

De la Responsabilité Locative

EN

CAS D'INCENDIE

Articles 1733 et 1734 du Code civil. Loi du 5 Janvier 1883

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeudi 21 Janvier à 3 h. de l'après-midi

PAR

André VOINCHET

Président : M. PIÉDELIÈVRE, professeur

Suffragants { MM. CHAVEGRIN, professeur
GARÇON, professeur

PARIS

IMPRIMERIE HENRI JOUVE

15, Rue Racine, 15

1909

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

De la Responsabilité Locative

EN

CAS D'INCENDIE

Articles 1733 et 1734 du Code civil. Loi du 5 Janvier 1883

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeudi 21 Janvier à 3 h. de l'après-midi

PAR

André VOINCHET



Président : M. PIÉDELIÈVRE, professeur

Suffragants { MM. CHAVEGRIN, professeur
GARÇON, professeur

PARIS

IMPRIMERIE HENRI JOUVE

15, Rue Racine, 15

1909

ABRÉVIATIONS

Dall.

Dalloz.

S.

Sirey.

J. Ass.

Journal des assurances.

Rec. Ass.

Recueil périodique des Assurances.



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DE LA

Responsabilité locative en cas d'incendie

INTRODUCTION

DE LA RESPONSABILITÉ DU DÉBITEUR DE CORPS CERTAIN. — APPLICATION DES RÈGLES GÉNÉRALES AU CAS DE LOUAGE. — DIVISION ET PLAN

On appelle corps certain, tout objet déterminé dans son individualité, et le débiteur d'un corps certain est l'individu qui, détenteur de cet objet, devra le livrer au créancier soit à une date fixée, soit sur la réquisition qui lui en sera faite.

Le plus souvent, le créancier est le propriétaire de l'objet ; il a livré sa chose pour un temps au débiteur, se mettant dans l'impossibilité de prendre soin d'elle et de veiller à sa conservation ; empêché même de surveiller l'usage qu'en fait le détenteur lorsque

cette surveillance pourrait gêner celui-ci dans la libre jouissance qui lui a été concédée.

Comme contre-partie de cette situation défavorable du propriétaire, le législateur s'est montré sévère à l'égard du détenteur, tant pour les obligations qu'il lui impose qu'au point de vue de la responsabilité qu'il fait peser sur lui.

Le Code civil, en effet, oblige le débiteur à veiller à la conservation de la chose avec le soin qu'il apporte à ses propres affaires, et, dans certains cas, où il tire avantage de la détention de cette chose, avec les précautions que prendrait un bon père de famille, type abstrait de l'administrateur diligent et consciencieux.

De plus, le débiteur doit, lors de l'échéance, restituer le corps certain dans l'état où on le lui a confié, et il n'est déchargé de cette dernière obligation que s'il prouve que la perte et les détériorations subies par l'objet n'ont eu pour cause, aucune faute de sa part.

L'article 1245 s'exprime ainsi :

« Le débiteur d'un corps certain et déterminé est libéré par la remise de la chose en l'état où elle se trouve lors de la livraison, pourvu que les détériorations qui y sont survenues ne proviennent point de son fait ou de sa faute, ni de celles des personnes dont il est responsable. »

Et l'article 1302 qui prévoit la perte totale de l'objet confié est ainsi rédigé :

« Lorsque le corps certain et déterminé qui était l'objet de l'obligation vient à périr, est mis hors du commerce, ou se perd de manière qu'on en ignore absolument l'existence, l'obligation est éteinte si la chose a péri ou a été perdue sans la faute du débiteur et avant qu'il ait été mis en demeure... Le débiteur est tenu de prouver le cas fortuit qu'il allègue. »

Telles sont les règles générales qui s'imposent à tous les débiteurs de corps certain. Les articles 1732, 1884, 1920 et 2080 ne font que les appliquer au locataire, au commodataire, au dépositaire et au gagiste.

Le débiteur est donc tenu de prouver qu'il n'est pas en faute ; les articles 1245 et 1302 semblent par là faire exception à la règle générale de l'article 1382, qui exige que la preuve de la faute soit faite par celui qui demande une réparation.

C'est ainsi que certains auteurs ont présenté l'article 1302 comme établissant une présomption de quasi-délit (1).

D'autres auteurs ont distingué la faute délictuelle des articles 1382 et 1383, de la faute contractuelle prévue par les articles 1245 et 1302 (2).

Voici, d'après ces juristes, quelles seraient les dif-

1. Lefebvre. « De la responsabilité délictuelle-contractuelle. » *Revue critique*, 1886, p. 485.

2. Huc, t. VIII, n^{os} 423 et suivants.

férences essentielles entre ces deux sortes de fautes :

La faute délictuelle doit être établie par celui qui l'affirme, mais elle oblige celui qui en est convaincu à la réparation intégrale du dommage causé à la victime ; au contraire, la faute contractuelle se présume, mais celui qui l'a commise ou qui est censé l'avoir commise, n'est tenu qu'à une réparation très amoindrie ; les dommages-intérêts dus pour inexécution du contrat sont, en effet, limités par les articles 1150 et 1151 à ce qui pouvait être prévu lors de la convention.

Une critique plus serrée a permis de réfuter cette théorie de la faute contractuelle. Il n'y a pas à l'encontre du détenteur de présomption de faute. Si l'on a mis à sa charge la preuve du cas fortuit, ce n'est pas parce qu'à défaut de cette preuve, il est présumé avoir contrevenu à l'obligation de jouir en bon père de famille qui lui est imposée par l'article 1137 du Code civil, c'est parce que la perte de la chose par cas fortuit est la condition de sa libération.

L'article 1302 a sa raison d'être dans l'article 1315 qui édicte que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver et que, réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le fait qui a produit l'extinction de son obligation. Lors donc que le créancier aura fait la preuve du contrat, le débiteur qui n'aura pas établi que la chose a été perdue et que cette perte ne lui est pas imputable, restera tenu

de l'obligation et non pas de la réparation d'une faute présumée, c'est ainsi que s'explique la limite apportée au montant des dommages-intérêts par les articles 1150 et 1151 du Code civil.

Application de ces règles au cas de louage

Le locataire d'une chose est un débiteur de corps certain ; il a donc toutes les obligations et les responsabilités qui résultent de cette situation ; et notamment, il est obligé à la fin du bail de restituer l'objet loué dans l'état où il l'a reçu. Les articles 1245 et 1302 suffisaient à régir sa responsabilité à cet égard, et l'article 1732 ne fait que déduire du général au particulier en décidant que le preneur répond des dégradations et des pertes qui surviennent pendant sa jouissance à moins qu'il ne prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute.

L'article 1732 est donc une application pure et simple du droit commun ; aussi, est-ce à lui que dans le cours de cette étude nous comparerons les textes qui traitent de la responsabilité du locataire en cas d'incendie, pour bien marquer le caractère exceptionnel que nous croyons devoir reconnaître aux dispositions du Code.

Division et plan

C'est ce caractère exceptionnel que nous nous appliquerons à dégager dans notre premier chapitre en cherchant quelles peuvent être la source et la raison d'être des dispositions du Code.

Une fois posé de cette façon, le principe fondamental de la responsabilité locative en cas d'incendie, nous étudierons les conditions de son existence et son étendue, d'abord au cas le plus simple d'unité de locataire, puis au cas plus compliqué de pluralité d'occupants (chapitres II et III). Dans deux chapitres nous exposerons la situation du sous-locataire et celle du colon partiaire.

Lorsque nous aurons vu ainsi quelles sont les personnes qui peuvent avoir à répondre de l'incendie, nous étudierons quelles sont les conséquences qui résultent de cette obligation : ce sera la question des dommages-intérêts et celle du privilège du bailleur. Nous verrons dans le même chapitre comment le propriétaire peut renoncer à son droit et quels sont les effets de cette renonciation.

Enfin, notre dernier chapitre sera consacré au rôle de l'assurance ; nous y exposerons sommairement les divers actes au moyen desquels sont réglés dans la pratique, par l'intermédiaire des compagnies d'assurance, les rapports du propriétaire et du locataire après incendie.

CHAPITRE PREMIER

HISTORIQUE SOURCE ET ÉTENDUE DE LA RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE EN CAS D'INCENDIE

L'article 1732 ne fait pas de distinction sur la façon dont est survenue la perte ou la détérioration de l'objet de la dette, et il semble bien que le cas d'incendie serait compris dans une formule aussi générale.

On a soutenu parfois cependant que l'incendie était un événement de force majeure trompant toutes les prévisions et toutes les précautions humaines ou que, du moins, il était considéré comme tel par le Code ; que, par suite, à moins d'un texte formel, le débiteur d'un corps certain n'aurait pas à répondre de ses conséquences.

Cette théorie était celle de Duvergier (1) ; c'est sur

1. *Le contrat de louage*, t. III, n° 410. — V. également Proud'hon. *Traité de l'usufruit de l'usage et de l'habitation*, t. III, n° 1540. — Demolombe, *Distinction des biens. Usufruit*, t. II, n° 628.

elle que s'appuyait également M. Viette en 1879, quand il demandait à la Chambre l'abrogation des articles 1733 et 1734 du Code civil.

Le raisonnement et les faits eux-mêmes en démontrent cependant la fausseté.

Il est d'une expérience journalière qu'une allumette inconsidérément jetée sur des objets combustibles, qu'une lumière approchée imprudemment de choses inflammables, qu'un corps en ignition qu'on laisse maladroitement tomber peuvent déterminer et déterminent souvent des incendies (1).

Ce ne sont pas là évidemment des cas fortuits.

Lors donc qu'en cas de perte totale ou partielle de l'objet confié, le locataire ou le débiteur de corps certain aura démontré que cette perte est due à un incendie, il n'aura pas, conformément aux articles 1302 et 1732, prouvé qu'il n'a pas été en faute.

Il faudra de plus qu'il établisse que l'incendie n'a pas pu naître d'une négligence ou d'une imprudence de sa part.

Les articles 624 et 1348 du Code, sur lesquels on s'appuie pour prétendre que l'incendie est un cas de force majeure, n'ont aucun rapport avec notre question.

Le premier ne traite nullement de la responsabi-

1. V. La statistique sur les causes d'incendie à Paris rapportée par Richard et Maucorps. *De la responsabilité civile en matière d'incendie*, n° 274.

lité de l'usufruitier en cas d'incendie du bâtiment soumis à l'usufruit ; il déclare seulement qu'en cas de destruction de ce bâtiment par suite d'incendie ou de tout autre accident, l'usufruitier perd le droit au sol et aux matériaux ; c'est une application de la règle qui veut que les droits s'éteignent par la perte de la substance de la chose sur laquelle ils portent.

L'article 1348 est encore, si possible, plus étranger à notre matière. Il rapproche bien l'incendie des naufrages, ruine ou tumulte, mais c'est pour décider que dans tous ces cas celui qui dépose chez un tiers les objets qu'il veut préserver du danger n'est pas obligé de retirer une preuve par écrit de son dépôt, et pourra plus tard établir son droit par des témoignages ou de simples présomptions :

L'article 1732, tel qu'il est rédigé, aurait donc réglé la situation du locataire après incendie, si le Code n'avait, dans l'article suivant, fait une mention particulière de cette cause de perte.

L'article 1733 édicte en effet « que le preneur répond de l'incendie à moins qu'il ne prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit ou par force majeure, ou par vice de construction, ou que le feu a été communiqué par une maison voisine. »

On ne rencontre pas ailleurs dans le Code, quand il s'agit de la responsabilité des autres débiteurs de corps certain, de mention analogue au sujet de l'incendie, aussi l'insistance du législateur sur ce point

à propos du louage, a-t-il fait naître bien des difficultés et des controverses, et aujourd'hui même l'accord est loin d'être fait sur le sens et sur la portée de l'article 1733.

Historique de la question

On peut d'abord donner de notre article et de la place qu'il occupe dans le Code une raison historique.

Les Romains avaient déjà insisté sur ce fait que l'incendie n'est pas par lui-même un cas fortuit, mais qu'il est dû le plus souvent à une faute de ceux qui habitent la maison où il prend naissance.

Le jurisconsulte Alfenus procédant par demande et réponse, donnait à propos du vendeur d'un immeuble non encore livré la consultation suivante : « Si vendita insula cum incendium sine culpa fieri non posset. Quid juris » ?

Respondit : « Quia sine patris familias culpa fieri potest, neque si servorum negligentia factum esset, continuo dominus in culpa erit. Quamobrem si venditor eam diligentiam adhibuisset in insula custodienda quam debent homines frugi et diligentes præstare si quid accidisset nihil ad eum pertinebit » (1).

Sans doute, le jurisconsulte déclare que l'incendie peut éclater sans la faute du détenteur, ce qui est

1. Dig., XVIII, 6. *De periculo et communi rei venditæ*, 2.

une vérité de sens commun, mais il signale ce fait comme seulement possible et semble bien mettre à la charge du vendeur la preuve de son existence.

C'est la même idée que l'on trouve dans le texte bien connu de Paul : « Quia plerumque culpa fiunt inhabitantium. » (1).

Paul, il est vrai, traitait là de droit pénal. *Aut fustibus castigant eos* et on ne peut prétendre qu'il ait entendu, sur cette simple présomption, condamner les habitants aux peines sévères réservées aux incendiaires. Mais son texte n'en exprimait pas moins cette vérité constatée que l'incendie est généralement dû à une faute et à une faute de ceux qui habitent l'immeuble.

De là à créer une présomption de faute, il n'y avait qu'un pas et c'est ce que firent les jurisconsultes français qui s'emparèrent du texte de Paul.

Dans l'ancien droit, en effet, c'est la phase *Incendia plerumque fiunt culpa inhabitantium* qui inspira la plupart des jurisconsultes et des Parlements sur la matière ; au point que la portée en fut considérablement exagérée et qu'on en fit naître une présomption presque invincible de faute à l'encontre des habitants (2).

1. Dig., I, 15. *De officio præf vigil.*, 1.

2. Vinnius. *Selectarum juris quæstionum*, lib. I, c. XXXIII.
— D'Argentré. *Sur l'article 599 de l'ancienne Coutume de Bretagne.*

Il y eut bien dans les différentes coutumes, certaines divergences ; plusieurs mirent à la charge du propriétaire, en cas d'incendie, la faute du locataire (1). Mais, dans la plus grande partie de la France, le système de la présomption de faute l'emportait.

C'est ce système dont Pothier fit l'application à propos du louage avec beaucoup de clarté.

Après avoir dit que le locataire répond des dégâts qui arrivent par sa faute, il ajoute : « C'est pour cette raison qu'un locataire ou fermier est responsable de l'incendie, à moins qu'il ne justifie que c'est le feu du ciel ou des malfaiteurs qui ont mis le feu par dehors » (2).

Plus loin, il dit encore : « Comme les incendies arrivent généralement par la faute des personnes qui habitent dans les maisons ; lorsqu'une maison est incendiée, l'incendie est facilement présumé la faute du locataire. C'est pourquoi, il est tenu de rétablir la maison incendiée à moins qu'il ne justifie que l'incendie est arrivé par un cas fortuit ou que le feu a été communiqué par une maison voisine ».

1. Basnage. *Coutumes de Normandie*, t. II, sur l'article 453. — Voët. *Commentaire aux Pandectes (ad legem aquiliam* n^{os} 20 et 21). — *Coutumes du Hainaut*, CXVII, article 8.

2. Pothier. *Œuvres annotées par Bugnet*, I, 603.

Il est facile de voir que c'est le texte de Pothier qui a inspiré les législateurs de 1804. Outre que Pothier était généralement leur guide et leur modèle, la similitude des termes employés et la place dans le Code de notre règle à propos du louage en sont une preuve évidente.

Sens et portée de l'article 1733

L'historique de l'article 1733 nous permettra maintenant d'en saisir le sens et la portée.

La plupart des auteurs qui ont traité cette question, ont, à la suite de Troplong (1), rattaché l'article 1733 au précédent et y ont vu une redite du principe de l'article 1302 ; et c'est comme conforme à cet article du droit commun que les législateurs de 1833, MM. Durand et Batbie, l'ont défendu à la Chambre et au Sénat contre ceux qui en demandaient l'abrogation.

Nous croyons, au contraire, que l'article 1733 a une toute autre portée et que la présomption de faute en est la base fondamentale, alors que dans

1. Troplong. *De l'échange et du louage*, t. II. — Colmet de Santerre et Demante, t. VII, nos 175 et suiv. — Guil-louard. *Du contrat de louage*, t. II. — Dalloz. *Répertoire de législation*, louage sur l'article 1733. — Planiol. *Traité du Droit civil*, t. II, nos 1712 et suiv. — Bourcart. *Fondement de la responsabilité du locataire en cas d'incendie*, p. 22.

l'article 1302 elle tient une si faible place que certains savants auteurs ont pu en nier absolument l'existence.

Alfenus et Paul parlent de faute, et l'argumentation de Pothier repose tout entière sur une présomption de négligence ou d'imprudence de la part du preneur. Dans le premier texte que nous avons cité de lui, il rapproche le cas d'incendie de celui où une faute est prouvée contre le locataire, contre ses domestiques ou ses sous-locataires.

Enfin, les travaux préparatoires de 1804 ne laissent aucun doute sur l'intention des législateurs d'établir une présomption de faute contre le preneur en cas d'incendie.

On trouve également dans ces travaux préparatoires la preuve évidente que l'article 1733 n'était pas rattaché dans l'esprit de ses auteurs à l'article 1302, et qu'on lui donnait une base toute différente ; qu'il devait s'interpréter d'une façon plus sévère pour le locataire que pour tout autre débiteur.

Lorsque cette sévérité souleva des objections et qu'au sein du Conseil d'Etat notre article fut critiqué par Defermon, le tribun Jaubert pour le justifier ne fit pas appel à des raisons d'ordre juridique, il s'appuya seulement sur l'intérêt que la règle présentait pour la défense de la propriété.

« Ces règles sont sages, conservatrices de la pro-

priété à laquelle le bailleur n'a aucun moyen de veiller ; ces règles sont le gage le plus assuré de l'exactitude du preneur, du soin qu'il doit apporter dans l'usage de son droit, de la surveillance qu'il doit exercer sur sa famille et sur ses serviteurs. Au reste, la loi n'établit qu'une présomption, cette présomption peut être détruite par la preuve contraire ; mais la présomption devait être établie contre le preneur, parce que, d'une part, le bailleur n'a aucun moyen de prévenir ou d'éviter l'incendie, et que de l'autre, les incendies arrivent ordinairement par la faute de ceux qui habitent la maison (1).

Si l'on avait vu alors dans cet article une simple application des principes généraux, n'aurait-il pas été plus facile d'en obtenir le maintien en faisant remarquer, d'une part, que les articles 1245 et 1302 déjà votés n'étaient pas moins sévères, et d'autre part, que l'article 1732 qui ne soulevait aucune objection, contenait déjà implicitement la règle qu'on trouvait trop rigoureuse pour le locataire dans l'article 1733.

Il y a, au contraire, dans les paroles de Jaubert un aveu de la sévérité de la règle qu'il défend, et il est formellement dit dans la dernière phrase que cette règle se justifie parce que l'incendie est dû généralement à une faute des locataires.

1. Fenet, t. XIV, pp. 351 et 352.

Voinchet

Il nous sera facile maintenant de tirer la conclusion de ces citations. L'article 1733 est une règle particulièrement rigoureuse pour le locataire. Tandis que dans l'article 1302, il est seulement question de la survivance possible de l'obligation à la perte de son objet, notre article crée pour le cas d'incendie une obligation nouvelle à la charge du locataire, obligation de réparer toutes les conséquences d'une faute qu'il est présumé avoir commise. Sa situation pourra de ce fait être considérablement aggravée, et nous trouvons un autre argument en faveur de notre système dans l'ancien article 1734 qui, au cas où il y a plusieurs locataires dans la même maison (et on ne peut admettre que cette circonstance puisse entraîner un changement dans le principe de l'obligation), condamnait solidairement ces locataires à la réparation du dommage intégral.

Cette solidarité si rigoureuse ne pouvait s'expliquer que par une présomption de faute ; elle aurait bien mal cadré avec la simple obligation de restituer l'objet dû, imposée par l'article 1302 à tout débiteur de corps certain.

Il ne faut pas cependant aller trop loin dans cette voie ; la faute présumée du locataire n'est pas le quasi-délit prévu par les articles 1382 et 1383 du Code civil. La responsabilité du preneur se trouve limitée de deux façons.

D'abord, il s'agit là d'une faute contractuelle dont

les effets sont limités aux deux parties en présence : propriétaire et locataire. Lorsqu'il y a un incendie dont la cause est inconnue, le locataire est censé n'avoir pas joui de la chose en bon père de famille. Or, l'obligation de veiller ainsi à la conservation de la chose est prévue par l'article 1728 comme une obligation du preneur envers le bailleur. Toute autre personne que ce dernier ne pourrait donc avoir droit à la réparation du préjudice souffert qu'en faisant, conformément à l'article 1382, la preuve d'un quasi-délit imputable au preneur.

Cette règle s'impose aux voisins chez lesquels le feu s'est transmis (1), et aux colocataires de l'immeuble (2).

Ensuite, même entre le bailleur et le locataire, les conséquences de la faute sont limitées à la chose louée. Si donc l'incendie a détruit ou endommagé le mobilier du propriétaire habitant dans la maison, le locataire ne pourra être tenu de l'indemniser de cette perte en vertu de l'article 1733 (3).

1. C. d'Orléans, 6 décembre 1882. *J. Ass.*, 83, p. 149. — Nancy, 25 novembre 1893. *J. Ass.*, 94, p. 46. — Cass., 7 mars 1892. *Pandectes françaises*, 93. I. 295. — V. opinion contraire Toullier, t. XI, n° 172.

2. Cour de Paris, 20 novembre 1895. *J. Ass.*, 1896, p. 117. — Toulouse, 26 novembre 1881. *J. Ass.*, 1881, p. 83. — Trib. civ. Seine, 11 juillet 1905. *J. Ass.*, 1906, p. 62.

3. C. de Montpellier, 24 janvier 1889. *Rec. Ass.*, 1889, p. 158. — Trib. civ. Seine, 3 décembre 1907, *J. Ass.* 1908, p. 13.

La solution est la même quand le feu s'est communiqué à un immeuble voisin appartenant au même propriétaire.

Il a même été jugé (1) que le locataire ne serait pas responsable du feu communiqué par la maison voisine dont il serait lui-même l'occupant. Mais il y a là, croyons-nous, une erreur d'interprétation de l'article 1733. Quand cet article parle de l'incendie communiqué par la maison voisine, il suppose bien évidemment que cela constitue pour le locataire un cas de force majeure, et il n'en est pas ainsi quand c'est le locataire lui-même qui occupe cette maison.

APPENDICE

Du locataire d'objets mobiliers

Lart. 1733 s'applique-t-il au locataire de meubles ?

La réponse à cette question ne peut pas faire de doute quand on admet comme nous l'avons fait que l'article 1733 est une exception au droit commun et une règle particulièrement sévère à l'égard du locataire.

Comme exception et comme présomption de faute,

1. Amiens, 20 avril 1898. *J. Ass.*, 1899, p. 152.

la portée de cet article doit être restreinte au cas spécialement prévu dans le texte.

Or, cette règle se trouve dans la section du Code intitulée : *Des règles communes aux baux des maisons et des biens ruraux*. Elle est donc faite spécialement pour les locations d'immeubles et son caractère exceptionnel doit empêcher d'en étendre la portée aux locations mobilières.

Le texte lui-même, sans être absolument incompatible avec le louage de meubles, ne se comprend bien que pour le bail des immeubles, enfin l'article 1734 qui suit, n'est évidemment fait que pour la location d'une maison.

D'ailleurs en nous en tenant à notre premier argument, le titre seul de la section première du chapitre II est une démonstration irréfutable.

Il faut reconnaître cependant que la thèse que nous venons de développer n'est guère en faveur.

Ceux qui considèrent plus ou moins l'article 1733 comme une règle dérivée des principes généraux n'hésitent pas naturellement à l'étendre à d'autres situations et repoussent l'argument tiré du titre de la section par divers raisonnements.

Pour tous, le silence du Code sur la location des meubles s'explique par une sorte d'inadvertance.

A cause du dédain traditionnel professé pour la fortune mobilière, les législateurs de 1804 ont oublié

de mentionner les locations de meubles parmi celles que régissait la section première.

Mais, ajoute-t-on, les articles 1711 et 1713 et les titres des deux sections qui suivent, établissent bien que la section I a une portée tout à fait générale et s'applique à toutes les sortes de louage.

Dans l'article 1711, le Code nous déclare d'abord « qu'on appelle bail à loyer le louage des maisons et celui des meubles, bail à ferme celui des héritages ruraux ».

Dans l'article 1713, il nous dit qu'on peut louer toute sorte de biens meubles ou immeubles et immédiatement après, il commence à exposer les règles du louage d'une façon générale dans la section I, pour étudier après les règles spéciales du bail à loyer dans la section II, du bail à ferme dans la section III.

Le vrai titre de notre première section devrait donc être : des règles communes aux baux à loyer et aux baux à ferme.

Pour varier les formules, sans doute, le législateur a employé une périphrase sans s'apercevoir qu'il laissait ainsi de côté, toute une partie de la question qu'il entendait traiter.

C'est à l'interprète qu'il appartient de compléter sa pensée en appliquant au louage de choses mobilières toutes les règles qui sont compatibles avec cette sorte de contrats.

Ces arguments ne nous convainquent pas. Ils reposent sur une hypothèse légèrement audacieuse, puisqu'il faut supposer que les législateurs ont dit exactement le contraire de leur pensée, et qu'en parlant des maisons ils ont voulu parler des meubles.

L'ancien adage *res mobilis, res vilis*, nous expliquerait au contraire parfaitement le silence voulu du Code sur les choses mobilières.

Dans les articles 1714 à 1752, il règle minutieusement le contrat de louage, entre dans le détail des obligations des deux parties et accumule les précautions pour éviter la perte ou la détérioration de l'objet loué. L'article 1733 en particulier se justifie malgré sa sévérité, d'après le tribun Jaubert, parce qu'il contient une mesure « conservatrice de la propriété ». Toutes ces règles paraissaient bien compliquées pour la location d'objets sans valeur comme l'étaient les choses mobilières aux yeux des juristes de cette époque. Ils s'en remettaient pour ces sortes de louages aux règles générales sur la formation des contrats, et sur les obligations générales des débiteurs.

Cela nous paraît beaucoup plus vraisemblable que de croire le législateur assez étourdi pour oublier complètement les meubles dont il vient de parler à l'article précédent et assez inconséquent pour réunir les biens meubles et immeubles sous la dénomination de maisons.

L'interprète dépasse son rôle quand il fait dire au texte le contraire de ce qui y est écrit ; il peut compléter une pensée insuffisamment précise, mais il ne doit pas se mettre en opposition formelle avec la phrase qu'il prétend traduire.

Est-ce à dire pour cela que le locataire de meubles n'aura pas à répondre de l'incendie ? Non, certainement ; mais il n'est nullement besoin pour obtenir ce résultat de lui appliquer l'article 1733. Tout locataire est débiteur d'un objet déterminé, et cet objet déterminé il doit le remettre en vertu de son contrat dans l'état même où il l'a reçu, à moins que cet objet n'ait été perdu ou n'ait subi des détériorations sans sa faute. Ce sont les articles 1245 et 1302 qui le prescrivent et leur portée tout à fait générale est applicable au locataire aussi bien qu'au dépositaire et au gagiste.

L'incendie n'est pas plus un cas fortuit que le choc de deux objets précieux qui se brisent. Ces deux événements peuvent être dus à une maladresse ou à une imprudence. Ils ne suffiront donc pas pour décharger le débiteur de son obligation.

Seulement le locataire d'objets mobiliers ne sera pas tenu des conséquences d'une faute comme s'il était soumis à l'article 1733, l'indemnité qu'il aura à verser ne dépassera pas la valeur de l'objet qu'il devait livrer.

Les jugements et arrêts qui nous restent mainte-

nant à étudier n'ont fait qu'appliquer aux locataires de meubles les articles 1245 et 1302. Il n'était nullement nécessaire, pour légitimer leurs décisions, de déclarer dans leurs considérants que l'article 1733 était applicable au louage des meubles comme au louage des immeubles.

L'arrêt de Cassation du 16 août 1882 casse un arrêt de la Cour de Rouen, du 8 décembre 1879, qui avait acquitté un locataire d'objets mobiliers, mais ce dernier arrêt se contentait de la seule preuve de l'incendie sans vouloir connaître les causes mêmes de cet incendie (1).

La Cour d'Angers le 25 janvier 1902, le tribunal de commerce de Marseille le 26 novembre 1890, le tribunal civil de la Seine le 23 janvier 1907 (2), condamnent seulement des locataires à payer la valeur des objets qu'ils sont dans l'impossibilité de livrer en nature.

Le dernier jugement de 1907 que nous avons cité, le plus récent que nous connaissions sur la matière, donne sur un point secondaire une solution incompatible avec la présomption de faute et avec l'article 1733 dont il se recommande dans les attendus. Il s'agissait du locataire d'un appareil à air comprimé qui, peu de temps avant l'incendie, avait renouvelé

1. *J. Ass.*, 1883, p. 42.

2. Devilleneuve, 1903. 2. 131. — *J. Ass.*, 1891 p. 161. — *J. Ass.*, 1907, p. 520.

son contrat d'abonnement alors que l'ancien contrat était encore en cours pour plus de trois mois. Le bailleur, dans la circonstance, la compagnie de l'air comprimé, avait touché le prix de l'abonnement et considérant que le contrat était rompu par une faute présumée du locataire, entendait garder le prix de cet abonnement. Il y aurait eu là une dette analogue à celle résultant de la perte des loyers subie par le bailleur d'immeuble.

Le tribunal de la Seine condamna bien le locataire à payer la valeur de l'objet loué ; ce qui est conforme à la règle de l'article 1302, mais il obligea d'autre part le bailleur au remboursement de la somme touchée par lui à titre de renouvellement de l'abonnement. Cette dernière solution ne peut s'expliquer que si l'on repousse le principe de la présomption de faute, que nous croyons la base de l'article 1733.

CHAPITRE II

CONDITIONS DE LA RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE UNIQUE. — CAUSES D'EXONÉRATION ÉNUMÉRÉES PAR L'ARTICLE 1733. — ADMISSION DES PREUVES DU CAS FORTUIT

Observations préliminaires

Le locataire présumé en faute est responsable de l'incendie toutes les fois qu'il ne se trouve pas dans une des situations prévues par le Code. Etudier donc les conditions de la responsabilité du locataire, c'est rechercher dans quels cas il ne sera pas responsable.

Le Code décide qu'il en sera ainsi quand le feu aura été occasionné par un cas fortuit, une force majeure, un vice de construction ou aura été communiqué par une maison voisine. Ces règles sont prévues par l'article 1733, et nous les étudierons dans la situation la plus simple, celle où l'immeuble est occupé par un seul locataire.

Nous nous contenterons de faire remarquer qu'elles ont une portée plus générale et qu'elles s'appliqueraient aussi bien au cas de pluralité d'occupants, de même que le sous-locataire et le colon partiaire pourraient se prévaloir de leurs dispositions.

Lorsque nous commenterons dans les chapitres suivants la situation de ceux-ci, nous ne répéterons pas les règles que nous allons développer ; nous fixerons seulement alors les particularités de chaque cas.

L'énumération de l'article 1733 est-elle limitative ?

L'article 1733 énumère quatre causes d'incendie qui ne sont pas imputables au locataire ; sa formule est très différente de celles que l'on trouve dans les articles 1302 et 1732. Ces articles déclarent le débiteur et le locataire non responsables, toutes les fois que d'une façon générale la perte ou les détériorations de l'objet détenu par eux, ne sont pas dues à leur faute.

Faut-il conclure de cette différence de formule que l'énumération de l'article 1733 est limitative et que le locataire même s'il prouvait que la cause du sinistre lui est étrangère serait néanmoins tenu de l'incendie si cette cause ne rentrait pas dans une des catégories énumérées par l'article 1733 ?

Cette thèse de l'énumération limitative a été défendue par de nombreux jurisconsultes (1) qui

1. Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 485. — Merger. *Revue Pratique*, 1860, t. X, p. 136. — Marcadé, t. VI, p. 463. — Richard et Maucorps, n° 283.

ont fait valoir en sa faveur deux arguments principaux :

1° L'article 1733 n'aurait d'après eux aucune raison d'être si l'on ne l'interprétait pas ainsi, car il n'ajouterait rien à l'article 1732 ;

2° Il est donné à notre article une tournure telle que les cas où le locataire ne sera pas responsable sont présentés comme des exceptions et par conséquent doivent subir une interprétation restrictive.

En ce qui concerne le premier argument, on peut répondre que fût-il vrai même que l'article 1733 n'ajoutât rien au précédent, et nous avons vu qu'il semble donner une règle plus rigoureuse sous un autre rapport, ce ne serait pas la seule inutilité ni le seul double emploi que l'on pût trouver dans le Code.

Mais on doit reconnaître plus de valeur au deuxième argument, car la formule employée dans l'article 1733 semble bien faire des cas de décharge prévus une énumération limitative en les présentant comme des exceptions à la règle générale de la responsabilité du locataire.

En tout cas, et quelle qu'ait pu être à ce sujet l'intention du législateur, le fait importe peu parce que les termes généraux employés par l'article comprennent toutes les causes d'incendie qui ne sont pas imputables au preneur. En établissant qu'il n'a pu prévoir l'incendie (cas fortuit), ni l'empêcher (force

majeure), le locataire sera déchargé de sa responsabilité.

« Cas fortuit, force majeure » sont des expressions assez larges pour comprendre même le vice de construction et la communication de l'incendie par le voisinage, événements que le locataire ne pouvait pas prévoir ou empêcher.

*Comment le locataire peut-il faire la preuve
du cas fortuit ?*

La difficulté n'est donc pas de savoir si les faits que le locataire peut invoquer à sa décharge sont limités par la loi, mais de déterminer de quelle manière il pourra faire la preuve de leur existence ; s'il lui faudra faire connaître taxativement la cause du sinistre ou s'il pourra se contenter d'une preuve indirecte de cas fortuit en établissant qu'il n'a commis aucune faute.

Le Code, en effet, qui exige que le locataire établisse l'existence d'un cas fortuit, ne nous dit pas comment pourra être faite cette preuve ; et son silence a fait naître sur ce point de nombreuses controverses dans la doctrine. La jurisprudence elle-même est loin d'être fixée.

Alors que Zachariæ, Marcadé, Aubry et Rau, Richard et Maucorps veulent obliger le preneur à faire la preuve directe du cas fortuit auquel il attri-

bue l'incendie, d'autres auteurs avec Duvergier et Troplong se contentent d'une preuve indirecte et n'exigent pas que l'on fasse connaître la cause déterminée de l'incendie.

Dans cette seconde opinion, les auteurs se sont encore divisés, les uns, se montrant beaucoup plus indulgents pour le locataire, l'exonèrent de toute responsabilité s'il prouve qu'il a usé de la chose louée en père de famille diligent et consciencieux ; les autres veulent qu'à défaut de pouvoir indiquer la cause même de l'incendie, il établisse que cette cause est nécessairement fortuite parce qu'il est impossible d'attribuer le sinistre à une faute quelconque de sa part ou de celle des personnes dont il répond.

Le système le plus favorable au locataire est celui de Troplong ; il n'exige de la part du preneur que la preuve d'une exacte vigilance.

Ce jurisconsulte admet d'abord que les articles 1302 et 1733 ont un sens et une portée identiques ; que le second n'est que l'application des règles du premier au cas de louage et au cas d'incendie. Il s'agit dans les deux articles des responsabilités qui naissent de la perte d'une chose confiée. Il y a en cas de perte de cette chose une présomption de faute à la charge de celui qui en avait la garde. Troplong se demande ensuite de quelle faute il peut être question. Est-ce de la faute simplement légère ou de toute faute même très légère ?

Pour lui, le locataire comme tout détenteur de la chose d'autrui n'est tenu que de sa faute légère. Il cite à ce sujet le passage d'Alfenus... *diligentiam... quam debent homines frugi et deligentes præstare...* et il ajoute : « On sait que la faute légère est celle qui constitue le manquement à la diligence du bon père de famille (art. 1137). Or, Alfenus repousse ici les superlatifs. Ce n'est pas le *diligentissimus* employé par Gaius dans la loi 25 § 7. Digeste de *loco condito*, ou par Justinien dans ses *Institutes* ; ee n'est pas non plus la *levissima culpa* dont parle Ulpien dans la loi 44 au Digeste. *Ad legem Aquiliam*. Non. C'est sur le type du bon père de famille, de l'homme diligent et non très diligent qu'Alfenus mesure la conduite du vendeur et il le déclare absous s'il a pris toutes les précautions que prend généralement un père de famille soigneux voulant alors que l'incendie soit imputé à force majeure » (1).

Les mêmes règles doivent s'appliquer au louage. « Lors donc que le conducteur a pris les sages mesures de conservation d'un père de famille diligent, quand il prouve qu'il a été exact, attentif, surveillant, précautionné » (2), il a fait toute la preuve qu'on pouvait exiger de lui.

L'incendie ne peut plus être désormais que le

1. Troplong. *De l'Echange et du Louage*, t, II, n° 360.

2. Troplong. *Idem*, n° 385.

résultat d'une force majeure ou d'une faute très légère, faute de laquelle ne sont pas à l'abri les administrateurs les plus scrupuleux et dont par conséquent le locataire n'a pas à répondre.

Cette théorie est également admise par Larombière (1).

Troplong croit voir une confirmation de sa thèse dans l'article 1734. En permettant à l'un quelconque des locataires de faire la preuve que le feu n'a pu prendre dans la partie de l'immeuble qu'il occupe, cet article se contente d'une preuve indirecte particulièrement facile. Le preneur établit là un fait analogue à la communication du feu par la maison voisine ; mais pour faire cette preuve, on exige de lui, non pas qu'il fasse connaître le locataire chez lequel l'incendie a pris naissance, non pas même qu'il démontre directement que ce n'est pas chez lui que s'est manifesté le commencement d'incendie, mais seulement qu'il établisse indirectement que le feu n'a pas pu prendre naissance dans les locaux qu'il a loués.

Remarquons d'abord que si l'on traduisait même cet article comme le veut Troplong, on ne pourrait en dégager la conclusion qu'il en tire.

Prouver que le feu n'a pas pu avoir son point de

1. *Théorie et pratique des Obligations*, t. I, sur l'article 1148.

départ dans votre appartement, ce n'est pas démontrer que l'on est un locataire précautionné et diligent, c'est attribuer l'incendie à une cause déterminée ; la communication par le voisinage. Il y a là une preuve indirecte d'un cas fortuit désigné et certain.

Mais le passage de l'article 1734 n'a même pas trait à la preuve du cas fortuit. Le preneur n'est obligé d'établir la cause du sinistre que s'il est présumé en faute. Or, il ne peut y avoir évidemment présomption de faute que là où l'incendie a pu prendre naissance. Celui des locataires chez lequel le feu n'a pas commencé doit rester hors de cause. Nous avons donc ici la solution d'une question préalable. Lorsqu'on aura écarté tous ceux chez lesquels l'incendie n'a pas eu son point de départ, il restera les autres locataires sur lesquels pèsera la présomption de l'article 1733 et qui ne pourront se dégager qu'en prouvant le cas fortuit.

Les autres arguments de Troplong ne soutiennent pas davantage la critique quand on s'attache aux termes mêmes de l'article 1733.

La distinction qu'il fait entre la *calpa levis* et la *culpa levissima* est maintenant démodée. Les jurisconsultes actuels la considèrent comme purement arbitraire. En tous cas, les termes de l'article 1733 suffisent à réduire à néant son opinion au sujet de la faute très légère. Il est dit que le locataire sera

responsable de l'incendie à moins qu'il ne prouve qu'il y a eu cas fortuit. Si maintenant, il y a eu faute de sa part, fût-elle très légère, il n'y a par là même pas de cas fortuit, et le preneur encourt toute la responsabilité.

En obligeant, comme nous le verrons plus loin, le locataire à réparer les conséquences de la faute de son serviteur même quand cette faute a été commise contre son ordre et malgré sa surveillance, le Code n'a-t-il pas rendu le preneur responsable d'une faute particulièrement légère.

Enfin, l'administrateur le plus prudent n'est pas à l'abri d'une faute légère, et le locataire n'aura pas établi que l'incendie lui est étranger lorsqu'il aura prouvé qu'il est généralement attentif et précautionné. Aussi, ce que le Code lui demande, ce n'est pas d'établir sa vigilance en général, c'est de prouver que l'incendie qui a détruit l'immeuble ne lui est pas imputable.

Il s'agit là d'un fait particulier qui ne peut être établi que si l'on recherche quelles ont été ou quelles n'ont pas été les causes de l'incendie. Rappelons les termes de l'article 1733. « A moins qu'il ne prouve *que l'incendie est arrivé par cas fortuit* etc... »

Le système de Troplong n'a été qu'exceptionnellement admis par les tribunaux. On peut citer : Paris, 18 avril 1836 (arrêt rapporté par Troplong), qui

met hors de cause le locataire d'un théâtre incendié après la preuve faite par lui qu'il avait pris toutes les précautions habituelles pour éviter l'incendie. Dans la circonstance, la cause du sinistre était connue; elle provenait d'étincelles échappées d'un instrument destiné à simuler des éclairs. Il n'y avait pas là un cas fortuit, mais, considérant que l'instrument employé dans la circonstance était celui dont on se servait dans tous les théâtres, la Cour de Paris décida qu'il y avait une faute très légère dont le locataire ne devait pas être responsable (1).

A la suite de cet arrêt, certains auteurs ont enseigné que l'article 1733 n'était pas applicable aux locataires de théâtre (2).

L'arrêt de la Cour de Douai que cite également Troplong (n° 384) ne nous paraît pas venir à l'appui de son système. Le locataire, outre la preuve de sa diligence habituelle, apportait en effet des arguments plus péremptoires.

Il établissait que personne n'avait fumé et n'avait apporté de lumière dans le bâtiment sinistré, et il s'appuyait d'autre part sur l'opinion unanime des habitants de la commune d'après lesquels le feu n'avait pu être porté que par la main d'un incen-

1. Troplong. *Echange et Louage*, t. II, n° 390.

2. Duvergier, t. I, n° 417.

On peut encore citer en conformité de cette doctrine un jugement de Belfort du 16 octobre 1853. *J. Ass.*, 1854, p. 317.

diaire (1). Il y a là désignation d'un cas fortuit déterminé ; à savoir : la malveillance étrangère ; cette malveillance est seulement établie sur de simples présomptions.

Nous en dirons autant d'un jugement de Saint-Etienne, 24 juillet 1907 (2), que nous retrouverons plus loin. Il y est également question de malveillance extérieure, mais le tribunal a basé en même temps sa décision sur la vigilance habituelle du locataire, ajoutant qu'il y avait lieu de faire preuve d'indulgence envers lui, en considération de sa situation malheureuse. Un tel considérant ne peut avoir aucune portée juridique.

La théorie de Troplong est difficilement soutenable aujourd'hui, depuis que le législateur de 1889, trouvant l'article 1733 trop sévère pour le colon partiaire et désireux de lui faciliter les moyens de preuve, a décidé que celui-ci serait déchargé de toute responsabilité en cas d'incendie s'il faisait seulement la preuve de son administration de bon père de famille.

Il faut donc exiger du locataire une preuve plus précise, et conformément d'ailleurs à l'article 1733, ne l'exonérer de ses responsabilités que lorsqu'il aura établi l'existence d'un cas fortuit.

1. D. 34. I. 112.

2. *Journal des Assurés*, août 1907.

Mais, ce point admis, on se trouve à nouveau en présence de deux systèmes qui paraissent très différents en théorie, qui, en pratique, il est vrai, se rapprochent beaucoup. L'un exige du locataire la démonstration d'un cas fortuit déterminé. L'autre se contente de la preuve indirecte d'un cas fortuit même indéterminé par la seule impossibilité d'attribuer l'incendie à la faute du locataire et d'aucune des personnes dont il doit répondre en vertu de l'article 1735.

La première opinion très rigoureuse est cependant la plus logique. Elle repose sur la différence de formules que nous avons déjà notée entre l'article 1733 et les autres articles qui créent les responsabilités en cas de perte des objets dus. Le Code dit dans l'article 1732 qu'il faut que le locataire ne soit pas en faute, et dans l'article 1733 qu'il faut que la perte de l'objet loué soit due à telle ou telle cause. Il y a donc dans le premier cas suffisance d'une preuve négative et dans le deuxième exigence d'une preuve positive.

Quant à la nature de cette preuve positive, l'article 1733 nous indique dans la suite ce qu'elle doit être. Le cas fortuit et la force majeure sont des expressions très générales ; si le Code cite après le vice de construction et la communication de l'incendie par le voisinage, ce ne peut être qu'à titre d'exemple.

On doit donc obliger le locataire à faire connaître la cause de l'incendie et ne l'acquitter que si cette cause connue est bien fortuite (1).

C'est sur cette thèse que s'appuyaient les législateurs de 1889 pour légitimer la mesure prise en faveur du colon partiaire. Voici, en effet, comment s'exprimait M. Clément rapporteur de la loi du 8 juillet 1889 : « L'article 1733 fait peser sur le preneur une présomption de faute dont il ne peut s'exonérer que dans trois cas expressément limités. Si le locataire prouvait de toute autre manière que l'incendie ne peut lui être attribué, il serait néanmoins condamné (2). »

On voit que c'était alors la doctrine officielle.

Il faut reconnaître cependant que cette théorie n'est plus aujourd'hui en faveur ni dans la doctrine ni dans la jurisprudence. On penche généralement vers la troisième opinion qui semble intermédiaire entre celle de Troplong et celle de Marcadé. Le locataire ne sera pas exonéré de sa responsabilité sur la seule preuve qu'il a joui en bon père de

1. Zachariæ, t. XIV, p. 273, n° 14. — Aubry et Rau, t. IV p. 485. — Marcadé, t. VI, p. 463. — Richard et Maucorps, n°s 299 et suiv. — Limoges, 9 juin 1877. Dall. 78. 2. 33. — Bourges, 2 mars 1881. Dall. 81. 2. 111. — Cass., 16 août 1882. Dall. 83. 1. 213. — Orléans, 4 déc. 1886. Dall. 88. 2. 68. — Paris, 16 mars 1894. *Gaz. trib.*, 27 avril 1894.

2. *J. off.* du 15 juin 1889, p. 6. 469.

famille, mais il ne sera pas tenu non plus de faire connaître la cause même de l'incendie.

S'il prouve que cette cause lui est absolument étrangère parce que lui et tous ceux dont il répond, en vertu de l'article 1735, se sont trouvés dans l'impossibilité absolue de commettre la faute dont est résulté l'incendie, il aura fait la preuve exigée par l'article 1733.

Cette thèse était celle de Duvergier. Ce jurisconsulte admettait que l'article 1733 dérogeait au droit commun en ce qu'il reposait sur une présomption de faute en cas d'incendie. Partout ailleurs dans le Code, cet événement était considéré d'après lui comme un cas fortuit. Il y avait donc là une disposition d'une rigueur exceptionnelle pour le locataire, et les magistrats ne devaient l'appliquer qu'avec une certaine répugnance. Comme conséquence, il y avait lieu d'adoucir la règle autant que cela était possible sans se mettre en contradiction avec le Code (t. XXIII, n°s 412-416 et suiv.).

Avec ce système d'interprétation, on pouvait sans s'écarter du texte reconnaître au locataire le droit de faire indirectement la preuve du cas fortuit. Le Code demande au preneur de prouver que l'incendie est arrivé par cas fortuit. Or, l'expression « cas fortuit » est très large, cela comprend toutes les circonstances où il n'y a pas eu faute. On se trouve donc en présence d'un dilemme. Ou bien l'incendie est dû à un

fait imputable à faute au locataire, ou bien il est la conséquence d'un cas fortuit ou de force majeure. Répondre négativement au premier point, c'est affirmer le second ; quand, donc, le preneur aura établi que ni lui, ni les personnes de sa maison n'ont commis ni pu commettre la faute initiale qui a donné naissance au sinistre, il aura prouvé par le fait même que l'incendie est arrivé par cas fortuit.

Exiger ensuite qu'il fasse connaître taxativement la cause même de l'incendie, c'est dépasser les termes de l'article 1733 et se montrer encore plus sévère que lui.

Les juristes qui, depuis Duvergier, ont défendu la thèse de la preuve du cas fortuit indéterminé se sont séparés de lui en rattachant la responsabilité du locataire au principe général des obligations de tout débiteur de corps certain (art. 1245 et 1302. C. c.) (1).

En ce qui concerne les moyens de défense du locataire, cette théorie est aussi juridique que celle que nous venons de développer. Le système de Marcadé repose sur la formule employée par le législateur. Son interprétation est excellente, mais la formule n'est pas tout et les termes de l'article 1733 ne répugnent nullement à une interprétation moins sévère.

1. Dalloz. *Répertoire de législation*. Louage sur l'article 1733. — Colmet de Santerre, t. VIII, n° 179. — Guillouard. *Du louage*, t. I, n° 269. — Baudry-Lacantinerie. *Précis de Droit civil*, t. II, n° 929. — Planiol. *Traité élémentaire de Droit civil*, t. II, n° 1718.

Le locataire qui aura démontré que l'on ne peut attribuer l'incendie à aucune faute de sa part ou de la part des personnes de la maison aura, indirectement, il est vrai, mais d'une façon certaine, prouvé, conformément à l'article 1733, que l'incendie est arrivé par cas fortuit ou force majeure.

Mais si, en principe, cette opinion peut être admise, elle est dans l'application à peu près impossible.

Il faut que le locataire prouve, non seulement qu'il n'a commis aucune imprudence dans la destination qu'il a donnée aux lieux loués, mais en outre qu'il fasse la preuve absolue, qu'à aucun moment, ni lui, ni les membres de sa famille, ni ses domestiques n'ont pu accomplir une faute ou une maladresse quelconque, auxquelles on puisse attribuer l'incendie.

Le preneur doit donc fournir un grand nombre d'alibis et pour un temps assez long, car le feu a pu couvrir pendant longtemps avant de se déclarer; des séries de preuves analogues devront être faites pour chacun de ses enfants, de ses serviteurs, de ses sous-locataires.

Comment établir l'existence d'actes de la vie courante, que l'on a fait naturellement et dont on n'a pu penser à se réserver des preuves puisqu'en les accomplissant on ne se doutait pas qu'on aurait plus tard à les faire valoir ?

Enfin, après cette série de preuves, le locataire aura encore à répondre de sa surveillance ?

Il s'était obligé, par son contrat, à veiller sur l'immeuble loué, comme un propriétaire diligent et précautionné ; et, non seulement il n'a pas su éviter l'incendie, mais après que cet incendie a détruit ou détérioré les bâtiments dont il avait la garde, il est dans l'impossibilité absolue d'en faire connaître la cause. Son ignorance à ce sujet ne peut-elle pas déjà s'interpréter contre lui ?

Il n'y a qu'une seule situation où le locataire pourrait se prévaloir de l'impossibilité d'attribuer l'incendie à une faute de sa part, sans faire connaître la cause même de cet incendie ; c'est lorsqu'il était absent des lieux depuis un certain temps et qu'il n'y avait laissé aucune des personnes dont il est responsable. Or, même dans ces conditions, il sera bien rare que le locataire puisse s'exonérer ; l'absence n'est considérée qu'exceptionnellement comme une cause de décharge.

Voici comment s'exprime au sujet de l'absence Colmet de Santerre, partisan cependant de la preuve indirecte du cas fortuit : « Quant au moyen de justification tiré de ce que le locataire n'occupait pas l'édifice loué, nous n'avons pas besoin, pour le repousser, d'exagérer la portée de l'article 1733. Les principes généraux nous suffisent et l'article 1728 nous vient en aide. Puisque le locataire doit veiller à

la conservation de la chose, il ne dégage pas sa responsabilité en prouvant qu'il n'a pas occupé les lieux loués ; il n'a pas alors veillé. » (1).

On peut se demander dans quels cas la théorie que nous exposons trouvera à s'appliquer. Duvergier lui-même avoue que ce sera absolument exceptionnel et il ne peut citer comme exemple qu'un arrêt de Turin du 8 août 1809 ayant exonéré un locataire depuis longtemps absent de la maison incendiée.

C'est cependant de cette doctrine que se réclame la jurisprudence ; mais, lorsqu'on étudie les jugements et arrêts qui sont cités à l'appui, on s'aperçoit que, sauf un arrêt de Besançon relatif à une situation toute particulière et qui au fond est indépendant de tout système (2) ; peut-être un arrêt d'Alger du 25 novembre 1893 et certainement un jugement de Bordeaux du 5 juin 1905 (3) pour un locataire absent, les autres décisions que l'on cite n'ont en aucune façon consacré le système de Duvergier.

Sans doute, ils ont déclaré dans leurs considérants que le locataire n'était pas obligé de faire connaître taxativement la cause du sinistre ; que

1. Demante, *du Louage*, t. VII, n° 179.

2. Cet arrêt du 2 juin 1873. Dall. 75. 2, admet le locataire à prouver que par suite de l'occupation allemande, il lui était impossible de veiller sur l'immeuble incendié.

3. Dall. 94. 2. 503. — Dall. 1906. 5. 35.

s'il prouvait l'impossibilité d'attribuer l'incendie à une faute de sa part, il y aurait par là même démonstration du cas fortuit.

Mais, après cette déclaration de principe, les uns ont repoussé comme insuffisants les moyens proposés par le locataire (1), les autres ont décidé, conformément à un principe tout différent, que le défendeur avait fait la preuve exigée pour sa décharge, lorsqu'il avait établi par simples présomptions l'existence de tel cas fortuit déterminé. Nous avons cité plus haut, l'arrêt de Douai, confirmé par la Cour de cassation le 11 février 1834. Il ne décide pas qu'on a fait la preuve du cas fortuit en établissant qu'il n'y a pas eu faute, mais bien que la preuve de la malveillance peut-être faite par simples présomptions, lorsqu'elle est rendue vraisemblable par l'opinion unanime des habitants d'une commune d'une part, et, de l'autre, par les précautions qu'on avait prises chez le locataire pour éviter l'incendie.

C'est ainsi que les partisans de l'opinion commune citent comme conformes à leur doctrine de nombreux arrêts et jugements, où un locataire est

1. Rouen, 16 mars 1845. *Dall.* 45.2.172. — Alger, 12 janvier 1882. *J. Ass.*, 1883, p. 47. — Orléans, 1886. *Dall.* 88. 2. 63. — Lyon, 21 janvier 1898. *J. Ass.*, 98, p. 442. — Besançon, 25 novembre 1895. *J. Ass.*, 96, p. 43. — Douai, 28 mars 1901. *Dall.* 1902.2.233. — Paris, 28 février 1908. *J. Ass.*, 1908, p. 295.

acquitté après avoir désigné taxativement la cause qu'il attribue au sinistre (1).

La thèse de Duvergier n'a donc été consacrée qu'exceptionnellement par les tribunaux. Elle est à peu près restée à l'état de principe, auquel on se réfère, mais que l'on n'applique pas.

Sauf au cas d'absence, le preneur est incapable de démontrer qu'il n'a commis et pu commettre aucune faute. Or, la situation de l'absent est, nous l'avons vu par elle-même, assez suspecte.

En pratique, le locataire n'est déchargé de sa responsabilité que lorsqu'il fait connaître le cas fortuit auquel il attribue l'incendie.

Moyens de preuve à la disposition du locataire

Il nous reste maintenant à rechercher comment, après avoir désigné ce cas fortuit, le locataire pourra établir que telle a bien été la cause du sinistre. Devra-t-il apporter une preuve catégorique ou

1. Amiens, 6 janvier 1886. D. 87. 2. 52. — Caen, 1^{er} décembre 1892. *J. Ass.*, 1893, 192. — Paris, 13 août 1903. *J. Ass.*, 1904, p. 104. — Saint-Etienne, 24 juillet 1907. *Journal des Assurés*. août 1907, ce dernier jugement est particulièrement remarquable en ce que la preuve de la malveillance est administrée sur des présomptions extrêmement vagues. Il a été confirmé par un arrêt de la Cour de Lyon du 30 Juin 1908. *Rec. Ass.*, 1908, p. 290.

pourra-t-il s'appuyer sur de simples présomptions.

Nous avons déjà plusieurs fois touché à cette question qui est intimement liée à la matière que nous venons de traiter. Bien souvent les deux difficultés sont confondues. Les jugements qui admettent le preneur à faire valoir de simples présomptions légitiment leurs décisions en s'appuyant sur la doctrine de la preuve indirecte du cas fortuit et les successeurs de Duvergier citent ensuite ces jugements comme favorables à leur théorie. On trouve la même confusion dans la thèse de M. Danzas (1) où l'existence de plusieurs foyers d'incendie dans le même immeuble est présentée comme formant avec le cas d'absence les deux seules situations où l'on peut appliquer le système de Duvergier. La découverte de plusieurs foyers d'incendie dans un bâtiment détruit constitue une présomption très grave de malveillance ; il y a donc là une désignation formelle de la cause du sinistre.

Pour établir que la cause de l'incendie lui est étrangère, le preneur pourra faire par tous les moyens : par témoins, ou par simples probabilités, la preuve que l'on doit attribuer l'événement au cas fortuit qu'il désigne.

La solution ne peut faire aucune difficulté quand on se reporte aux principes généraux et on ne com-

1. Thèse. Faculté de Paris, 1896, t. XXXVI.

prend pas qu'il y ait eu à ce sujet des divergences dans la doctrine et dans la jurisprudence.

Duvergier (t. XVIII, n° 436) a soutenu que l'article 1733 exigeait du locataire une preuve absolue ne laissant aucun doute sur la cause du sinistre ou, du moins, sur l'impossibilité d'imputer cette cause au preneur ; que des présomptions quelque graves qu'elles soient devaient être rejetées par cela seul qu'elles n'étaient que des présomptions.

Le jurisconsulte cite conformément à sa doctrine un arrêt de Paris du 4 juillet 1835. Il a été rendu depuis d'autres jugements et arrêts en ce sens (1).

Ces décisions ajoutent à l'article 1733 une sévérité que rien ne justifie. Le sens du mot preuve en procédure est très large. La preuve peut être faite alors même qu'il n'y a pas certitude absolue. Quand le Code oblige le preneur à prouver que l'incendie est arrivé par cas fortuit, il ne paraît pas qu'il ait entendu écarter l'application des principes généraux en ce qui concerne l'admission des preuves.

Ces principes généraux se trouvent dans les articles 1348 et 1353. L'article 1348 qui déclare recevable la preuve testimoniale pour tous les faits dont il a été impossible de se procurer par avance une preuve écrite. L'article 1353 qui autorise le juge à

1. Nancy, 16 décembre 1899. *Rec. Ass.*, 1900, p. 205. — Paris, 17 novembre 1893. *Dall.* 94. 2. 165. — Aurillac, 7 décembre 1901. *Rec. Ass.*, 1901, p. 153.

tenir compte des présomptions et probabilités lorsque la loi admet les preuves testimoniales et qui laisse en ce cas aux lumières du magistrat le soin de décider si les présomptions offertes sont suffisamment graves, précises et concordantes.

L'appréciation des faits articulés par le défendeur sera donc laissée à la discrétion du juge. Si ce dernier ne les trouve pas suffisamment pertinents et concluants, il pourra condamner le locataire, mais il ne peut d'avance et par fin de non-recevoir repousser comme insuffisant le moyen de preuve résultant des présomptions.

La jurisprudence, sauf les quelques exceptions citées plus haut, admet le locataire à faire la preuve du cas fortuit par tous les moyens (1).

Causes d'exonération du locataire

Le Code énumère quatre causes d'incendie qui ne sont pas imputables au locataire : le cas fortuit, la force majeure, le vice de construction et la communication de l'incendie par une maison voisine.

1. Rouen, 31 décembre 1851. — B. de Marsangy, 2^e partie, p. 130. — Amiens, 6 janvier 1886. Dall. 87. 2. 152. — Caen, 1^{er} décembre 1892. *J. Ass.* 93. 192. — T. civ. de la Seine, 30 octobre 1906. Dall. 1907. 5. 12. — Toulouse, 4 décembre 1905. *Rec. Ass.* 1095, p. 477. — Lyon, 15 janvier 1907. *La Loi*, 30 avril 1907.

Nous avons vu qu'il était inutile d'ajouter les deux derniers termes à l'énumération, parce qu'ils rentraient vis-à-vis du locataire dans les cas fortuits ou de force majeure.

On appelle cas fortuit ou de force majeure, tout événement que l'on ne peut pas prévoir ou empêcher. Le nombre des cas fortuits est illimité ; citons seulement à titre d'exemples au sujet de l'incendie : le feu du ciel, les phénomènes de combustion spontanée, les flammèches échappées d'une machine à vapeur, la malveillance, etc. (1)

Sauf la foudre et les cas de combustion spontanée, on peut remarquer que les autres causes d'incendie ne sont fortuites que relativement au locataire, mais il lui suffira d'en faire la preuve pour dégager sa responsabilité, et c'est à ce titre que le vice de construction et le feu du voisin sont des cas fortuits ou de force majeure.

Malveillance

La malveillance n'est pas toujours un cas fortuit, la solution diffère à ce sujet selon l'individu qui a commis l'acte criminel.

1. Un court circuit d'électricité peut, dans certains cas, être considéré comme une cause fortuite d'incendie. Trib. civ. d'Amiens, 14 mai 1908. *Rec. Ass.*, 1908, p. 313.

Lorsque c'est le locataire lui-même, il est évidemment tenu de réparer civilement les conséquences de son crime.

Il ne peut y avoir de difficulté que lorsque le locataire incendiaire était en état de démence au moment de l'acte ; mais alors il n'y a plus à proprement parler, malveillance, puisqu'il n'y a pas intention de nuire.

Bien que la question soit encore controversée à l'heure actuelle, la jurisprudence décide en général que le dément n'est pas tenu de réparer, même civilement, les conséquences de ses actes. Dans notre cas particulier, il a été jugé qu'il y avait force majeure et que le locataire n'était pas responsable de l'incendie qu'il avait mis dans ces conditions (1).

Le locataire est responsable non seulement de ses actes, mais aussi de ceux accomplis par les personnes de sa famille, les personnes à son service et ses sous-locataires, ainsi le décide l'article 1735. La malveillance ne serait donc pas pour lui une cause d'exonération, si elle provenait d'une de ces personnes.

Il appartient, en effet, au locataire, de faire entrer qui il veut dans les locaux loués, s'il a manqué de prudence dans le choix de ses domestiques ou de ses sous-locataires, s'il a négligé de surveiller ses parents

1. Saint-Jean-d'Angély, 25 mai 1904. Dall. 1905, 5. 16.

ou ses serviteurs, il a commis une faute dont il sera responsable (1).

Nous trouvons dans le Code, au sujet des domestiques, une règle exceptionnellement sévère pour le locataire.

De droit commun, en vertu de l'article 1384 « les maîtres et commettants sont responsables du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ». Ils n'auraient donc pas à répondre des dommages causés à un tiers par un domestique qui, en accomplissant l'acte dommageable, aurait désobéi à leurs ordres. C'est ce qui se présente au cas où un serviteur malveillant met volontairement le feu à la maison occupée par son maître.

On ne peut prétendre qu'il y ait là un acte des fonctions auxquelles est préposé ce serviteur. Le maître est la première victime de l'incendie ainsi allumé.

L'article 1735 ne fait pas de distinction lorsqu'il déclare le preneur tenu des actes de ses domestiques. Il faut donc décider que, même en ce cas, il aura à répondre du dommage causé à son propriétaire (2). Tant que l'incendiaire est sous ses ordres, il répond de ses actions, alors même qu'il aurait

1. Cass., 24 janvier 1883. Dall. 83. 1. 153. — T. civ. de la Seine, 12 fév. 1896. B. de M., III, 209.

2. Rouen, 9 août 1877. *J. Ass.* 88, p. 490.

fait personnellement tous ses efforts pour empêcher son domestique de donner suite à son criminel projet (1).

Cette règle est destinée à forcer le locataire à apporter la plus grande circonspection dans le choix des personnes dont il s'entoure. On peut trouver toutefois qu'elle est pour lui d'une rigueur excessive.

Quoi qu'il en soit, elle était traditionnelle dans notre ancien droit et Pothier constatait son application, dans la jurisprudence des parlements.

« Notre jurisprudence oblige les locataires à veiller avec tout le soin possible sur leurs domestiques. Elle est quelquefois dure, car il peut arriver parfois qu'un maître quelque vigilant qu'il soit sur la conduite de ses domestiques, n'ait pu ni prévoir, ni empêcher la faute de son domestique qui a causé le dommage et il faut avouer qu'il est dur, en ce cas, de le rendre responsable. Mais cette jurisprudence qui, pour obliger les pères de famille à veiller avec tout le soin possible sur leurs domestiques, les rend responsables de leurs fautes, est nécessaire pour la conservation

1. V. cep. Besançon, 28 décembre 1898. Dall. 99. 2. 104, qui exonère un locataire, parce que celui-ci avait cherché à retenir matériellement son serviteur au moment où il se précipitait pour allumer l'incendie, et qu'il avait été repoussé par violence.

de la sûreté publique, et cette considération doit l'emporter sur les inconvénients » (1).

Pour que la malveillance soit un cas de force majeure susceptible de décharger le locataire de son obligation, il faut donc qu'elle ne soit pas le fait d'une des personnes dont il doit répondre d'après l'article 1735.

On la désigne alors en pratique sous le nom de malveillance étrangère où extérieure.

En principe, la malveillance étrangère est un cas de force majeure. Il n'en serait plus ainsi, cependant, si l'acte criminel avait été facilité par un défaut de surveillance. Il n'y a pas force majeure quand on aurait pu empêcher le sinistre, et le bailleur peut faire alors la preuve de la faute du preneur (2).

Certains auteurs ont été plus loin encore, rendant le locataire responsable de faits plus éloignés de l'incendie, où ils ont vu soit une négligence à empêcher la malveillance, soit même une cause médiate de cette malveillance. Pouget a soutenu d'abord que le preneur était responsable vis-à-vis du propriétaire d'un incendie mis par un étranger, lorsqu'il connaissait la haine qu'avait contre lui l'incendiaire et qu'il

1. Pothier. *Traité du Louage*, p. 193.

2. Angers. 25 juin 1902. Dall. 1906. 2. 322. Attendu... qu'à supposer même que l'incendie ait été allumé par une main criminelle, Hunaut n'en demeurerait pas moins responsable dans les circonstances de la cause d'un défaut de surveillance sans lequel le crime eût été absolument impossible.

le savait d'avance susceptible d'accomplir l'acte dont il s'agit. A plus forte raison, quand il avait connaissance des menaces d'incendie proférées par son ennemi (1).

Il n'y aurait pas alors cas fortuit puisque le locataire pouvait prévoir ce qui est arrivé, il n'y aurait pas davantage force majeure puisque le preneur aurait pu éviter le sinistre en faisant connaître la situation à son propriétaire, lequel aurait sans doute, d'accord avec lui, résilié le bail de la maison menacée d'incendie. Cette solution nous paraît trop rigoureuse pour le locataire. Aucune obligation ne lui est imposée par la loi de faire connaître au bailleur le nom de ses ennemis, et on ne peut exiger de lui qu'il renonce au bénéfice d'un bail sur la seule crainte que la maison qu'il occupe soit incendiée (2).

Il est une autre théorie qui tend à reculer la cause du sinistre dû à la malveillance étrangère. Il faudrait se demander quel est le motif qui a armé le bras de l'incendiaire et rechercher si ce motif ne serait pas dans un acte même du locataire. Une sévérité excessive ou une injustice cruelle ont pu soulever des haines contre un individu, ne devrait-on pas s'en prendre à lui si la vengeance exercée par ceux dont il s'est attiré la haine vient atteindre en même temps que lui des tiers absolument étrangers

1. Pouget. *J. Ass.*, 1854, p. 163.

2. V. Richard et Maucorps, n° 309.

à sa faute ? En se montrant doux et humain, le locataire aurait pu éviter l'incendie de l'immeuble du bailleur, il n'y a donc pas pour lui force majeure (1).

Cette théorie ne peut être admise si l'on explique comme nous l'avons fait l'article 1733 par une présomption de faute contractuelle du locataire : inobservation des obligations à lui imposées par l'article 1728. Ce n'est pas en se montrant sévère ou même inhumain que le preneur a failli à son obligation de jouir en bon père de famille. La malveillance d'un étranger est absolument indépendante de la façon dont le locataire veille sur l'objet loué.

La malveillance est donc un cas de force majeure exonérant le locataire lorsqu'elle est le fait d'un étranger et que le locataire n'a pas, d'autre part, fait preuve de mauvaise volonté ou de négligence à l'empêcher ou à limiter les dégâts de l'incendie.

Il lui suffira de prouver toutefois qu'il y a eu malveillance étrangère pour être exonéré, et ce serait au bailleur à faire la preuve s'il le pouvait, de la négligence du preneur à éviter la malveillance ou à en diminuer les effets, pour établir malgré tout la responsabilité de ce dernier. Par contre la preuve de la malveillance extérieure ne se décompose pas. Elle est la condition de l'irresponsabilité du locataire, lequel ne pourrait se contenter de prouver qu'il y

1. Pouget. *J. Ass. précit.* — Duvergier, t. I, p. 446.

a eu crime, en attendant de son adversaire la preuve que ce crime est le fait d'une personne de la maison.

Le tribunal de Bayeux avait soutenu cette dernière opinion dans une affaire particulière. Sous prétexte que le locataire n'était tenu des actes accomplis par ses domestiques et ses sous-locataires qu'en vertu de l'article 1735 et que cet article ne créait contre lui aucune présomption de faute, il limitait à la preuve de la seule malveillance la charge imposée au preneur (19 mai 1892).

La Cour de Caen, le 1^{er} décembre 1892, réformait les considérants de ce jugement et consacrait la thèse opposée (1).

Il y a lieu d'appliquer à cette situation non seulement l'article 1735, mais aussi l'article 1733 qui n'exonère le locataire que sur la preuve d'un cas fortuit. Or, l'article 1735 décide que la malveillance d'un domestique n'est pas un cas fortuit pour le preneur. Pour faire la preuve exigée par l'article 1733, il faudra donc que celui-ci établisse que l'incendie est dû à la malveillance étrangère.

Cette preuve serait d'ailleurs parfaite si le locataire démontrait d'une part qu'il y a eu acte criminel et d'autre part que cet acte ne peut être imputé à aucune des personnes de sa maison.

1. V. cet arrêt et la consultation donnée à ce sujet par M. Guillouard dans le *J. des Ass.*, 1893, p. 192.

Il n'est pas nécessaire qu'il fasse connaître l'auteur de l'incendie puisque, nous l'avons vu, la preuve d'un cas fortuit déterminé peut être faite par simples présomptions.

Communication de l'incendie par le voisinage

Lorsque le feu n'a pas pris naissance chez le locataire, il est évident qu'on ne peut considérer celui-ci comme ayant commis la faute initiale qui a fait éclater l'incendie. Il y a donc là pour lui force majeure.

La seule responsabilité qui pourrait être en jeu dans la circonstance est celle du voisin (propriétaire ou locataire) chez lequel le feu a pris ; mais comme il n'y a entre voisins aucun rapport juridique contractuel, les règles de la responsabilité sont celles qui existent de droit commun entre étrangers. La preuve d'un quasi-délit conformément aux articles 1382 ou 1383 du Code civil sera donc la condition nécessaire de tout recours en responsabilité.

Vice de construction et défaut d'entretien

La loi cite en dernier lieu comme une cause d'incendie étrangère au locataire le vice de construction de l'immeuble. La raison de cette exception est facile à comprendre. Le vice de construction est

imputable au propriétaire ou à ceux qu'il a préposés à la construction tels qu'entrepreneurs ou architectes.

On ne peut facilement supposer qu'un vice de construction soit susceptible d'entraîner un incendie s'il ne se trouve pas dans les cheminées ou dans le calorifère d'un immeuble. Il y a certaines règles qui enjoignent au constructeur d'entourer de matières non inflammables les conduits de fumée et les gaines destinées à se couvrir de suie ; l'épaisseur des matériaux doit être suffisante pour que le feu ne puisse facilement traverser le revêtement et incendier les charpentes ou les parquets traversés par les gaines de cheminée. Le preneur ne peut évidemment être tenu des conséquences d'une infraction à ces règlements, il y a pour lui force majeure.

La jurisprudence assimile le défaut d'entretien de l'immeuble au vice de construction. Le mauvais entretien d'un immeuble est imputable, tantôt au propriétaire, tantôt au locataire, selon que les réparations qu'on a négligé de faire au bâtiment étaient des réparations locatives ou de grosses réparations à la charge du propriétaire.

Il est évident que le seul défaut d'entretien dont les conséquences ne soient pas à la charge du locataire est celui qui est né de l'absence de grosses réparations.

Aussi est-il très important de faire le départ entre

les obligations des deux parties. En général, la distinction à ce sujet est réglée par l'usage des lieux et c'est à cet usage que le Code se réfère (art. 1754). Il donne seulement pour le cas où la coutume locale serait muette, une énumération des réparations considérées généralement comme locatives.

La loi cite comme telles la réparation des âtres, contre-cœurs, chambranles et tablettes des cheminées, mais non la réfection des gaines et des conduits de fumée ; il y a donc là une grosse réparation et si, par suite de la négligence du propriétaire à faire ce travail, un sinistre éclatait dans l'immeuble, le locataire ne serait pas responsable.

Beaucoup d'autres exemples pourraient être donnés, si l'on parcourait les règlements locaux et les usages dans les diverses contrées de la France. Le plus remarquable de ces règlements est celui qui concerne le ramonage dans certaines grandes villes.

En règle générale, le ramonage des cheminées est une charge des locataires, règle très équitable d'ailleurs, car le locataire qui s'est servi des cheminées est plus à même, sachant combien de fois il y a été allumé du feu, de juger de l'opportunité du ramonage, de même qu'il peut surveiller les ouvriers chargés de ce travail. A Paris, les ordonnances du préfet de police de 1843, et du 15 septembre 1875 en ont ainsi décidé. Au contraire, à Lyon, à Saint-Etienne,

à Toulouse (1) des règlements particuliers ont mis le ramonage à la charge du propriétaire. Il en résulte que dans ces villes-là le preneur n'est jamais tenu des conséquences des feux de cheminée, car ceux-ci proviennent toujours, soit d'un vice de construction, soit d'un embrasement de la suie (défaut de ramonage).

Toutes les mesures prises à ce sujet par les autorités locales, n'auraient pas plus que les règles législatives, aucune application si une clause du contrat de bail avait réglé entre les deux parties la question de l'entretien de l'immeuble et des réparations (article 1754, C. civ.).

Le locataire ne sera donc pas responsable de l'incendie quand il aura prouvé qu'il y avait un vice de construction et que c'est à ce vice de construction que l'on doit attribuer le sinistre.

Mais il faut aller plus loin et décider que, dans ce cas, si le preneur a éprouvé un dommage, soit par suite de la détérioration de son mobilier, soit par suite de l'impossibilité de continuer à habiter la maison incendiée, le propriétaire est tenu de l'en indemniser.

Le bailleur est obligé, en effet, de faire jouir paisiblement le preneur de la chose louée pendant la durée du bail (art. 1719-3^o) de faire toutes les réparations

1. Manuel de l'inspecteur Cauvin, p. 239. Toulouse, arrêté du maire pris chaque année depuis le 9 novembre 1855.

nécessaires, autres que les locatives (art. 1720) de garantir le locataire contre tous les vices et défauts de la chose, alors même qu'il ne les aurait pas connus lors du bail (art. 1721) (1).

1. Il y a un fait intéressant à signaler à ce sujet. Dans les villes où le ramonage des cheminées est à la charge du propriétaire, lorsque dans un immeuble loué éclate un feu de cheminée, la présomption de la loi est retournée et c'est en principe le bailleur qui doit au preneur la réparation du dommage qui a pu en résulter pour ce dernier.

CHAPITRE III

CONDITIONS DE LA RESPONSABILITÉ AU CAS DE PLURALITÉ
DE LOCATAIRES. — ARTICLE 1734 ET LOI DU 5 JANVIER 1883.
— CO-OCCUPATION DU PROPRIÉTAIRE

L'article 1733 que nous venons d'étudier suppose qu'il n'y a dans l'immeuble incendié qu'un seul locataire, lequel supporte toute la responsabilité de l'incendie. Mais il est une autre situation plus fréquente à Paris et dans les villes importantes où des immeubles considérables sont divisés en appartements loués séparément. Il y a donc dans la même maison plusieurs locataires et en cas d'incendie, il faudra partager entre eux la responsabilité.

Cette situation est prévue par l'article 1734, lequel a été profondément modifié par la loi du 5 janvier 1883.

Dans l'ancien droit, Pothier avait déjà étudié la question et il admettait l'irresponsabilité de tous les locataires au cas où le point de départ du sinistre restait inconnu. « Car, disait-il, étant entièrement incertain par la faute duquel le feu a pris, il ne peut

y avoir lieu contre aucun des preneurs à aucune présomption de faute qui puisse servir de fondement contre lui à la demande que donnerait le locateur pour faire rétablir sa maison et par conséquent la demande ne peut procéder contre aucun (1). »

L'opinion de Pothier n'était pas consacrée par la jurisprudence : un arrêt du Parlement de Paris du 3 août 1777 avait admis la responsabilité de tous les locataires en la limitant toutefois à la partie de l'immeuble que chacun d'eux occupait (2).

De l'ancien article 1734 et de la solidarité

C'est en cet état que la question fut soumise aux législateurs de 1804. Ceux-ci, après bien des controverses, contre l'avis des Cours d'appel de Lyon, de Colmar et de Toulouse (3), et malgré les objections de Lacuée au Conseil d'Etat (4), rejetèrent à la fois la thèse de Pothier et celle du Parlement de Paris, et accrurent dans une proportion considérable la responsabilité des locataires en les rendant débiteurs solidaires du propriétaire pour la réparation des dommages que lui avait fait subir l'incendie.

1. Pothier. *Œuvres*, annotées par Bugnet, IV, 71.

2. Troplong. *Du Louage*, II, n° 376.

3. Fenet, t. V, p. 619.

4. Fenet, t. XIV, p. 350.

L'article 1734 fut ainsi rédigé : « S'il y a plusieurs locataires, tous sont *solidairement* responsables de l'incendie à moins qu'ils ne prouvent que l'incendie a commencé dans l'habitation de l'un d'eux, auquel cas celui-là en est seul tenu ou que quelques-uns ne prouvent que l'incendie n'a pu commencer chez eux, auquel cas ceux-là n'en sont pas tenus. »

Le propriétaire avait donc droit dans tous les cas à la réparation totale du dommage et il n'avait qu'exceptionnellement à craindre l'insolvabilité de ses locataires, puisque chacun étant tenu du tout envers lui, il pouvait s'adresser directement au plus riche d'entre eux. Les parts d'insolvables étaient supportées par les autres locataires.

Pour légitimer cette solidarité, le tribun Mouricault disait dans son rapport que « le bailleur qui éprouve un dommage a droit à une indemnité et qu'à côté de ce droit est le fait également certain que l'incendie est le produit de la faute des locataires quels qu'ils soient », et encore que « c'est aux locataires à se surveiller mutuellement » (1). Eux qui habitent la maison sont plus à même de se défendre, car ils doivent connaître le point de départ du sinistre, alors que le propriétaire est généralement éloigné et se trouve dans l'impossibilité de se renseigner à ce sujet.

1. Fenet, t. XIV, p. 329.

Ces arguments ne justifiaient pas la solidarité, et l'article 1734 étant universellement critiqué dans la doctrine (1).

Il est évident que tous les locataires n'ont pu commettre en même temps la faute initiale et, partant, s'il est déjà rigoureux de permettre qu'on les poursuive tous pour une faute qu'un seul a commise, il est absolument inique d'autoriser le propriétaire à réclamer la totalité de la réparation à un seul d'entre eux qui peut être parfaitement étranger à l'incendie.

La thèse de Mouricault d'après laquelle les locataires sont tenus de se surveiller mutuellement est antijuridique.

Les colocataires d'une même maison sont étrangers les uns aux autres, ils ne sont liés par aucun contrat, et n'ont par conséquent ni le droit, ni le pouvoir de se surveiller.

C'est au contraire le propriétaire qui choisit ses locataires et qui peut permettre à l'un d'eux d'exercer dans l'immeuble un commerce ou une industrie offrant des dangers d'incendie. Si, plus tard, le feu prend dans la partie livrée à cette industrie, et s'il est impossible de le prouver, est-il juste de permettre au propriétaire de poursuivre pour le tout un autre locataire innocent, mais plus solvable ?

1. Troplong, t. II, n° 377. — Aubry et Rau, t. IV, § 265. — Marcadé, t. VI, p. 364. — M. Guillouard. *Revue critique*, 1878, p. 13.

Bien plus, avec la solidarité les conséquences de la faute du bailleur retombaient sur les locataires.

Alors qu'en principe le créancier doit subir les conséquences de l'insolvabilité du débiteur qu'il s'est choisi, le bailleur, lorsqu'il avait eu l'imprudence de louer un appartement à un individu insolvable, n'avait rien à craindre en cas d'incendie pourvu qu'un seul de ses locataires fût solvable. Les locataires qui, par ce fait, avaient à payer plus que leur part dans l'incendie étaient victimes d'une situation créée par le propriétaire seul et qu'ils n'auraient pas pu empêcher s'ils l'avaient voulu, car il n'appartient pas au preneur d'un appartement de s'opposer au bail d'un autre appartement consenti par son propriétaire.

La solidarité a deux sortes d'effets. Elle permet d'abord au créancier d'exiger de l'un quelconque des débiteurs le paiement total de la dette. Entre les codébiteurs, elle a ensuite pour effet de les constituer tous en demeure, par la sommation adressée à un seul, et de faire alors courir contre tous, les intérêts moratoires, enfin de donner à celui qui a payé plus que sa part une action de mandat ou de gestion d'affaires contre ses codébiteurs.

On explique généralement cette seconde série de faits par l'idée de représentation. Chacun des codébiteurs est censé représenter les autres, soit qu'il agisse lui-même en payant la dette, soit qu'on agisse contre lui.

Certains auteurs (1) refusaient à la solidarité établie par l'article 1734 une partie de ces effets. L'idée de représentation ne pouvait exister d'après eux que si l'on supposait entre les débiteurs l'existence d'un mandat tacite ; or, comment supposer entre des individus absolument étrangers les uns aux autres l'existence d'un mandat ?

La solidarité entre les colocataires, entre les signataires d'un même billet à ordre (art. 118 et 140 du Code de commerce) entre les co-auteurs du même délit (art. 55 du Code pénal) aurait donc bien eu son principal effet qui est de permettre aux créanciers de poursuivre pour le tout l'un des débiteurs, mais les autres obligés n'auraient pas été mis en demeure par la sommation et les intérêts moratoires n'auraient pas courus contre eux. Cette solidarité amoindrie dans ses effets aurait porté le nom d'*imparfaite*.

La théorie de la solidarité *imparfaite* n'a jamais été admise par la jurisprudence, et la doctrine presque unanime la repousse aujourd'hui. Rien dans les textes qui créent la solidarité ne permet de supposer que les effets n'en soient pas toujours les mêmes. L'obligation solidaire de l'article 1734 entraînait donc toutes les circonstances que nous avons signalées.

1. Mourlon. *Répétitions écrites sur le Droit civil*, t. II, n^{os} 1259 et suiv. — Aubry et Rau, t. III, p. 15 et 16.

*Responsabilité intégrale des locataires
chez lesquels le feu avait pu prendre naissance*

Par la solidarité, le bailleur était protégé contre les conséquences de l'insolvabilité d'un ou plusieurs de ses locataires. Il n'avait pas à craindre non plus l'effet de la libération de ceux qui prouvaient que le feu n'avait pas commencé dans les locaux qu'ils occupaient.

Les deux derniers alinéas de l'article 1734 décidaient que le locataire chez lequel avait commencé l'incendie était tenu de l'intégralité de la dette et que la part de ceux qui étaient mis hors de cause retombait sur ceux qui restaient responsables. Pourvu qu'un seul des preneurs fût obligé, le propriétaire avait droit à la réparation complète des dommages qu'il avait éprouvés.

Quoique moins odieuse que la solidarité, cette mesure était rigoureuse pour le locataire ; elle était également une conséquence de la présomption de faute.

*Suppression de la solidarité par la loi
du 5 janvier 1883*

L'ancien article 1734 était universellement critiqué dans la doctrine. Nous avons vu que tous les

auteurs en signalaient la sévérité excessive. En Italie, la solidarité avait fait place à une responsabilité simplement proportionnelle à la valeur du loyer (art. 1590 du C. civ. italien).

En France, au contraire, où tous critiquaient cette mesure, aucun effort n'avait été tenté jusqu'en 1879 pour en obtenir l'abrogation. Peut-être faut-il attribuer cette abstention à la crainte si souvent manifestée de troubler l'harmonie du Code civil par de trop fréquentes modifications.

Il fallut en 1879 une proposition radicale d'un député du Doubs, M. Viette, pour attirer l'attention des législateurs sur ce point. M. Viette ne proposait rien moins que l'abrogation des deux articles 1733 et 1734 du Code civil. La responsabilité du locataire en cas d'incendie lui paraissait odieuse pour le preneur sans être d'aucune utilité pour les propriétaires depuis que ceux-ci avaient pris l'habitude d'assurer leurs immeubles contre l'incendie.

Cette proposition, qui fut prise en considération sur un rapport favorable de M. Seignobos, ne devait pas aboutir au but poursuivi par son auteur. La commission de la Chambre, dont le rapporteur fut M. Durand, en transforma complètement le sens, décida de maintenir tel quel l'article 1733 et de ne modifier l'article 1734 que pour en faire disparaître la seule solidarité.

Après des controverses et certains remaniements

apportés au texte par le Sénat, cette proposition devint la loi du 5 janvier 1883.

Le nouvel article 1734 était ainsi rédigé : « S'il y a plusieurs locataires, tous sont responsables de l'incendie proportionnellement à la valeur locative de la partie de l'immeuble qu'ils occupent. A moins qu'ils ne prouvent que l'incendie a commencé dans l'habitation de l'un d'eux, auquel cas celui-là seul en est tenu ou que quelques-uns ne prouvent qu'il n'a pu commencer chez eux, auquel cas ceux-là n'en sont pas tenus.

*Etendue de la responsabilité des locataires d'après
le nouvel article 1734*

Lorsque l'on rapproche ce texte de l'ancien article, on remarque la presque identité des termes ; seul, le premier alinéa a subi une modification ; les deux autres, qui supposent la mise hors de cause d'un ou de plusieurs locataires, sont restés tels quels.

On doit en conclure que dans ce dernier cas le propriétaire conserve, comme auparavant, le droit à une réparation intégrale. La seule différence entre la nouvelle et l'ancienne situation est qu'au lieu de pouvoir comme autrefois exiger d'un seul le paiement entier de ce qui lui est dû, il devra diviser sa demande. Il aura donc à subir les conséquences de

l'insolvabilité d'un des preneurs, mais non les conséquences de la mise hors de cause d'un ou de plusieurs de ceux-ci.

Cependant, si telle est bien la solution qui se dégage des termes de l'article, ce n'est pas celle qu'ont voulu les législateurs de 1883.

A la Chambre des députés, sur le rapport de M. Durand, on avait bien entendu limiter la réforme à la seule suppression de la solidarité, et pour bien marquer que le bailleur ne perdait pas son droit, au remboursement entier de ses pertes, lorsqu'un ou plusieurs locataires se libéraient au moyen d'une des preuves mises à leur disposition par les deux derniers alinéas de l'article 1734, on avait cru devoir ajouter après les mots « ceux-là n'en sont pas tenus » du troisième paragraphe déjà si clair cependant, le membre de phrase : « Et les autres répondent du tout comme il est dit ci-dessus ».

Cette formule n'était d'ailleurs pas nécessaire : Tels qu'ils étaient rédigés auparavant les deux alinéas imposaient déjà aux locataires chez lesquels l'incendie avait pu commencer, l'obligation d'indemniser entièrement le propriétaire de ses pertes.

Le preneur restait ainsi responsable, non seulement des dégradations survenues à la partie de la maison qu'il avait louée, mais encore des dommages qui avaient pu se communiquer de son appartement aux autres parties de l'immeuble.

Comme débiteur de corps certain, tenu en vertu des articles 1302 et 1245 de rendre l'objet confié dans l'état où il l'avait reçu, son obligation se serait dans tous les cas limitée aux détériorations subies par les seuls locaux qu'on lui avait livrés.

Etendre sa dette au delà, c'était l'obliger à réparer les conséquences d'une faute présumée.

Le principe de la présomption de la faute semblait donc conservé et c'était logique puisque l'on maintenait sans modification l'article 1733 qui fait reposer sur lui la responsabilité du locataire en cas d'incendie.

Le rapporteur ne se rendait cependant pas compte de ce fait et tout en laissant à l'article 1734 son ancienne sévérité, il le croyait compatible avec le droit commun de l'article 1302 (1).

Pour soutenir cette thèse, il faudrait admettre avec Richard et Maucorps (*Resp. civ. en matière d'incendie*, n° 560) que le locataire d'un appartement est débiteur de tout l'immeuble; qu'en lui confiant une partie de sa maison le propriétaire la lui a confiée tout entière.

1. A la séance du 4 mars 1881, *J. off.*, p. 400, M. Durand justifiait en ces termes les articles 1733 et 1734 : « Après avoir posé le principe dans l'article 1302, les rédacteurs du Code en ont fait naturellement l'application dans les divers contrats qu'ils ont réglementés successivement. Les articles 1733 et 1734 avaient donc leur place marquée dans le Code ; ils y sont venus à leur heure en quelque sorte ; ils y sont entrés naturellement. »

Il est évident qu'il y a dans une propriété des parties affectées à l'usage commun de tous les habitants ; par exemple : l'entrée et les escaliers ; le propriétaire les livre à chacun de ses locataires et tous pourraient être tenus des dégradations qui y surviennent.

Mais il n'en est pas de même des appartements, chacun d'eux est livré à un locataire qui seul en a la jouissance et qui seul doit en répondre vis-à-vis du propriétaire. On ne peut pas dire que le locataire du 1^{er} soit débiteur du 2^e étage. A la fin du bail ce sont les locaux à lui loués personnellement qu'il devra rendre en bon état en vertu des articles 1302 et 1732. Si donc l'article 1734 peut exiger de lui une restitution plus importante, c'est qu'il n'obéit pas aux mêmes principes.

L'article 1734 ainsi rédigé fut soumis au Sénat, lequel à son tour nomma une commission. Or, cette commission, à la suite de M. Batbie, son rapporteur, se montra d'un avis tout différent au sujet de l'étendue de la responsabilité des locataires et, malgré l'opposition de son président, M. Robert de Massy, elle décida de supprimer le membre de phrase : « Et les autres répondent de tout, comme il est dit ci-dessus ».

On entendait ainsi limiter à sa part la responsabilité du preneur, sans que cette part pût être accrue par le fait qu'un ou plusieurs de ses colocataires seraient mis hors de cause.

M. Batbie s'appuyait pour cela et avec plus de raison que le rapporteur de la Chambre sur l'article 1302 du Code civil. Sauf la preuve du cas fortuit ou de la force majeure, l'obligation survit à la perte de son objet et le débiteur est tenu de dommages et intérêts équivalant à la valeur de cet objet.

C'est donc de la partie de l'immeuble qui lui a été louée que le locataire sera dans tous les cas responsable.

Si le bailleur ne peut pas se faire indemniser par les autres preneurs du surplus de ses pertes, et s'il ne peut pas d'autre part faire contre le locataire chez lequel le feu a pris, la preuve d'un quasi-délit, il ne sera remboursé que partiellement. Il n'y aura d'ailleurs dans ce résultat rien de choquant ; c'est un principe général du droit, que, sauf exceptions, les risques d'une chose sont à la charge du propriétaire : *Res perit domino*.

M. Batbie ajoutait que la solution donnée par la Chambre en faisant supporter au locataire responsable les conséquences de l'exonération de ses colocataires ferait revivre en quelque sorte l'obligation *in solidum* que l'on voulait supprimer (1).

Mais le rapporteur du Sénat faisait là une confusion entre deux questions très distinctes, la question d'obligation et la question de contribution à la dette.

1. *Coll. des lois*, 1883, p. 3.

La solidarité était bien définitivement supprimée puisque le locataire ne pouvait être poursuivi que pour sa part définitive. C'était au bailleur de supporter les conséquences de l'insolvabilité du preneur.

Il restait à fixer la part contributoire de chacun et c'était à ce sujet seulement qu'il y avait difficulté. La solution dans notre cas ne devait dépendre que du principe auquel on rattachait les articles 1733 et 1734 du Code civil.

A la Chambre aussi bien qu'au Sénat, on s'était appuyé sur le droit commun des articles 1245 et 1302. C'était donc la limitation des droits du propriétaire qui était dans la logique et c'est cette règle qui a triomphé définitivement dans l'esprit des législateurs.

Le projet revint à la Chambre, amputé de la phrase : « Et les autres répondent du tout comme il est dit ci-dessus ». M. Durand signala cette modification apportée au texte primitif, se déclara toujours partisan de la doctrine qu'il avait soutenue, mais consentit à faire le sacrifice de ses préférences personnelles pour éviter un nouveau retard dans le vote définitif de la loi. « Votre commission, dit-il, aurait sans doute incliné à persister dans sa première résolution si elle n'avait cru devoir subordonner ses préférences à l'intérêt de la réforme qui est en jeu (1). » La

1. *J. Off.*, 1882, précité.

loi de 1883 fut promulguée telle qu'elle était sortie des délibérations du Sénat.

Il résulte donc d'une façon certaine, de l'intention des auteurs de la loi et des discussions auxquelles cette loi a donné lieu, que l'article 1733 rattache la responsabilité du locataire en cas d'incendie aux règles générales en cas de perte de l'objet dû et que l'indemnité qu'on peut exiger de chaque locataire ne sera pas accrue par le fait qu'un ou plusieurs d'entre eux seront exonérés de toute responsabilité.

Nous avons vu cependant que le texte de la loi ne semble pas consacrer l'opinion qui triompha ainsi dans les travaux préparatoires. Nous allons constater davantage encore le divorce qui existe entre l'intention et l'œuvre des législateurs en rapprochant maintenant les deux articles qui traitent de la responsabilité locative et en analysant le nouveau texte de l'article 1734.

L'article 1733 n'ayant d'abord subi aucune modification n'a pas pu changer de sens ni de portée. Or, nous avons vu quelle était sa signification dans l'esprit des auteurs du Code. Il était la conséquence d'une présomption de faute du preneur.

Jamais pour le défendre, en 1804, on ne fit appel au droit commun ; Joubert, au contraire, le présentait comme une exception nécessaire à la conservation de la propriété.

L'article 1734 ancien corroborait par sa sévérité cette traduction de l'article 1733.

Comment admettre maintenant que cet article soit devenu l'application pure et simple de l'article 1302, que les termes qui sont restés les mêmes aient acquis une signification toute différente par la seule modification apportée à l'article suivant.

Deux députés : MM. Bernard et Gatineau, avaient bien proposé de supprimer l'article 1733, ou du moins de le remplacer par cette simple formule :

« L'article 1732 est applicable au locataire en cas d'incendie (1). » Mais leur amendement fut repoussé comme inutile sur la demande du rapporteur, parce que M. Durand traduisait déjà ainsi l'ancien article 1733.

C'est donc dans ce que nous croyons une erreur d'interprétation que l'on doit rechercher la raison du maintien de l'article 1733 sans aucune modification.

Il est difficile de donner une explication analogue de la nouvelle rédaction de l'article 1734. Nous avons vu que Troplong et quelques autres jurisconsultes avaient déjà traduit l'article 1733, comme l'application à l'incendie et au louage des règles de l'article 1302. Au contraire, il n'avait jamais fait doute ni

1. *J. off.*, séance du 5 mars 1881, p. 415.

dans la doctrine ni dans la jurisprudence que l'article 1734 donnait au bailleur, dans tous les cas, le droit à une réparation intégrale des dommages éprouvés par son immeuble.

Cette réparation intégrale résultait d'une interprétation des termes de l'article 1734, mais elle ne se confondait pas avec la solidarité.

Un exemple fera bien comprendre la distinction à faire entre ces deux règles.

Si, avant la loi, il y avait dans un immeuble trois locataires et que cet immeuble fût incendié : chacun des preneurs en vertu des règles de contribution alors admises devait supporter le tiers des dommages résultant de l'incendie. Si nous supposons maintenant qu'un d'entre eux ait pu établir que le feu n'avait pas commencé dans la partie du bâtiment à lui louée, le bailleur perdait bien un débiteur, mais en vertu de son droit à une réparation intégrale, il ne voyait pas diminuer sa créance dont chacun des locataires restant devait supporter la moitié. C'est alors qu'en plus, et en vertu de la solidarité, il pouvait réclamer le tout à un seul d'entre eux.

Il y avait donc là pour le propriétaire deux garanties très distinctes.

M. Bathie ne fit pas cette distinction et il crut à tort qu'en supprimant la solidarité il faisait disparaître en même temps l'aggravation des charges du locataire en cas d'exonération de ses colocataires.

Au lieu donc de s'expliquer clairement en reprenant, par exemple, l'amendement soumis à la Chambre par M. Bernard (1), il préféra laisser telle quelle l'ancienne formule et cela sous le prétexte inadmissible d'apporter le moins de changement possible à la rédaction antérieure.

L'article 1734 continue donc à décider que si les locataires prouvent que l'incendie a commencé dans l'habitation de l'un d'eux, celui-là seul en est tenu (2). Et que si quelques-uns prouvent que l'incendie n'a pu commencer chez eux ceux-là n'en sont pas tenus.

Faut-il admettre que les mots n'ont plus le même sens qu'avant et que cette formule, autrefois si favorable au bailleur, diminue maintenant dans une proportion considérable l'étendue de sa créance?

Nous le pensons d'autant moins que cette traduction ne serait guère compatible avec le texte.

1. Ce député avait proposé à la Chambre de rédiger ainsi la dernière partie de l'article 1734. « Auquel cas ceux-ci n'en sont pas tenus, le propriétaire n'a dans ce cas d'action contre les autres que pour la part et portion de chacun comme il est dit ci-dessus », 6 mars 1881. *J. off.* Chambre, 1881, p. 413.

2. Le pronom « en » avait bien disparu de cette phrase lors de la première délibération au Sénat, mais M. Batbie lui-même, *Revue critique* de 1884, p. 736, a déclaré qu'il y avait eu là un oubli sans importance.

Le pronom « en » qui se trouve répété dans les deux alinéas se rapporte évidemment à l'incendie. On ne peut lui faire signifier une part de responsabilité dont il n'est pas question ailleurs.

C'est dire que le locataire, seul responsable d'après le premier alinéa, est tenu de toutes les conséquences du sinistre, et c'est implicitement appliquer la même règle dans le second cas aux locataires qui n'auront pu prouver que le feu n'a pas pris naissance dans leur appartement.

M. Bathie, par suite d'une confusion qu'il commettait entre deux ordres d'idées très différents, distinguait entre les deux situations et, tout en limitant le droit du bailleur dans le second cas, il lui donnait droit dans le premier à la réparation entière de ses dommages. Dans une lettre qu'il adressait à M. Pépin le Halleur (1), il déclarait formellement que rien n'était changé lorsqu'on pouvait connaître celui chez lequel l'incendie s'était tout d'abord déclaré. Et plus tard (2), pour justifier cette solution, il soutenait qu'il ne pouvait plus y avoir dans ce cas de difficultés pour imputer au preneur la faute qui avait occasionné l'incendie.

1. Pépin le Halleur. Note sur l'interprétation du nouvel article 1734.

2. *Revue critique*, 1884, p. 736 et suiv.

La distinction faite ainsi par le rapporteur du Sénat était absolument illogique étant donnée la portée qu'il attribuait aux articles 1733 et 1734. Faire connaître le point de départ du sinistre, ce n'est pas établir qu'il y a eu faute et le preneur chez lequel le feu a pris naissance, se trouve dans la situation du débiteur de corps certain, incapable de restituer l'objet confié, il ne doit être tenu qu'à la valeur de son appartement.

Conformément à l'opinion du rapporteur de la loi, les tribunaux appliquèrent au locataire resté seul responsable toutes les conséquences rigoureuses de la présomption de faute (1).

La question la plus intéressante se présentait au cas où, après éliminations, il restait encore plusieurs locataires tenus de l'incendie. La jurisprudence allait-elle appliquer la loi à la lettre ou se conformer au contraire à l'intention du législateur ?

La Cour de Bourges s'était prononcée pour la réparation limitée, mais sa décision fut cassée par la Cour suprême le 4 juin 1889 (2).

1. T. civ. Nîmes, 19 déc. 1883. — T. civ. Bordeaux, 7 mai 1884. *J. Ass.*, 1884, p. 545. — C. Dijon, 23 déc. 1885. *J. Ass.*, 1886, p. 137. — Cass., 4 juin 1889. *J. Ass.*, 1889, p. 260. — On ne peut relever en sens contraire qu'un jugement du trib. civ. de Lyon du 30 avril 1884. *J. Ass.*, 1884, p. 545.

2. *J. Ass.*, 1889, p. 262.

L'arrêt s'appuie nettement sur la présomption de faute et rejette le principe de l'article 1302 comme inapplicable au locataire en cas d'incendie.

Attendu que le rapprochement des articles 1732, 1733 et 1734 du Code civil fait ressortir entre eux une différence essentielle : que l'article 1732, application pure et simple au contrat de louage de l'article 1302 du même Code, restreint la responsabilité du preneur aux seules dégradations et pertes de la chose qui lui a été donnée à bail, et qu'il s'est obligé à restituer intacte ; qu'au contraire, en cas d'incendie, le preneur, aux termes des articles 1733 et 1734 répond, vis-à-vis du bailleur de l'incendie lui-même et de toutes ses conséquences par rapport à la totalité du bâtiment incendié, quand même il n'en avait reçu à bail qu'une partie. — Attendu que cette responsabilité anormale fondée à la fois sur une présomption de faute et sur le danger des incendies, n'aurait pu prendre fin que par l'abrogation des articles de la loi qui l'ont établie ; que, loin que la loi du 5 janvier 1883 ait ainsi procédé, elle a au contraire laissé subsister sans aucune modification l'article 1733 qui pose le principe de la responsabilité spéciale ci-dessus définie, et que dans l'article 1734 elle a uniquement modifié le premier paragraphe en substituant une obligation proportionnelle et divise à une obligation solidaire..

Cet arrêt de la Cour de cassation fixa la jurisprudence postérieure dans le sens de la présomption de faute et de l'obligation pour les locataires de ré-

parer entièrement la perte résultant des incendies. On ne peut relever dans la suite qu'un arrêt de la Cour de Pau, du 15 juillet 1891 (1), conforme aux idées de M. Batbie et limitant à leur part dans tous les cas la responsabilité des locataires. Les autres jugements et arrêts ont au contraire toujours consacré la thèse de la réparation intégrale, et cette jurisprudence est aujourd'hui si bien assise que la question n'est plus qu'exceptionnellement soumise aux tribunaux.

La solution ainsi donnée à cette difficulté est-elle critiquable ? Le *Journal des assurances* de 1889, auquel nous empruntons l'arrêt de Cassation cité en partie plus haut, le faisait suivre d'observations critiques.

La décision rendue aurait été mal fondée en droit, contraire à l'opinion admise de tout temps par la doctrine sur la portée de l'article 1733, en opposition formelle avec la volonté clairement exprimée du législateur de 1883.

Mais juger autrement aurait été se mettre en contradiction avec les termes de la loi. Il fallait donc sacrifier ou le texte ou l'esprit de l'article 1734 nouveau. Nous croyons que c'est avec raison que la jurisprudence applique à la lettre la réforme.

Lorsqu'il s'agit d'interpréter une loi, on ne peut

1. Dall., 1891. 2. 216.

évidemment pas mieux s'adresser qu'aux travaux préparatoires pour connaître les intentions du législateur.

Mais il faut remarquer que, dans le cas présent, il ne s'agissait plus de l'interprétation d'une loi puisque la difficulté ne fut tranchée par aucun texte législatif. C'était le texte ancien subsistant sans modification qu'il fallait interpréter. Les opinions émises à ce sujet soit à la Chambre soit au Sénat n'avaient aucun caractère officiel.

Par exemple, le sens de l'article 1733 avait donné déjà lieu à des controverses nombreuses. Quand MM. Durand et Batbie déclaraient ne voir en lui que l'application au cas d'incendie, de l'article 1732, ils exprimaient à son sujet une idée qui n'avait rien de nouveau, mais ils ne faisaient pas œuvre législative. En 1889, M. Clément, au Sénat, lui donna une traduction toute différente. Pas plus alors que maintenant on ne pourra voir dans cette traduction une règle imposée aux tribunaux.

Sauf au cas où ils légifèrent à proprement parler, c'est-à-dire lorsqu'ils créent un texte de loi, les membres du parlement n'ont pas plus de crédit que des jurisconsultes ordinaires.

On doit décider de même au sujet des deux derniers alinéas de l'article 1734 qui restent tels qu'ils étaient avant la loi.

On ne peut contester d'ailleurs que la solution

de M. Batbie aurait été plus humaine et plus équitable. Il est très rigoureux et souvent injuste d'obliger le locataire d'une mansarde à réparer entièrement le dommage considérable causé à un immeuble très important et dont il n'occupe qu'une partie infime. Mais il y a là une considération qui ne peut modifier les décisions de justice.

Le juge qui, sous prétexte d'équité, se mettrait en contradiction avec un texte de loi empiéterait sur les pouvoirs du législateur.

Répartition proportionnelle

Le nouvel article 1734 s'exprime ainsi : « S'il y a plusieurs locataires, tous sont responsables de l'incendie *proportionnellement à la valeur locative de la partie de l'immeuble qu'ils occupent.* »

Depuis la disparition de la solidarité entre locataires, cette disposition fixe ce que le propriétaire est en droit de réclamer à chacun des preneurs. Mais, avant 1883, la question de la détermination des parts se posait déjà pour la contribution définitive de chacun des preneurs dans la dette.

Le preneur qui, par le fait de la solidarité, avait été obligé de payer au bailleur le total de l'indemnité, avait un recours à exercer contre ces colocataires.

Quelle contribution pouvait-il alors réclamer à chacun ?

La question était très controversée dans la doctrine.

Tandis que les uns voulaient que cette répartition se fit par portions viriles entre tous les locataires solvables, que chacun eût ainsi à payer une somme égale dans l'indemnité (1) ; d'autres inclinaient déjà vers la solution qui a triomphé dans le nouvel article 1734 ; ils demandaient une répartition proportionnelle soit au loyer, soit à l'étendue de la partie de l'immeuble louée, soit à la valeur locative (2). Enfin, une troisième opinion voulait laisser au juge un pouvoir presque discrétionnaire pour décider de la contribution de chacun.

D'après Demolombe et Aubry et Rau qui se firent les défenseurs de ce système, le silence du Code sur la répartition de la dette aurait été voulu pour permettre au juge de tenir compte de toutes circonstances ; le fait générateur de l'obligation n'étant plus dans la circonstance un contrat faisant la loi des parties, mais un incendie, c'est-à-dire un événement imprévu que l'on ne peut régler d'une façon uniforme.

« La responsabilité qui pèse sur les différents loca-

1. Duranton, t. XVII, n° 110. — Pouget. *Dictionnaire des Assurances*, « Louage », n° 7. — Duvergier, t. III, n° 423. — Troplong, t. II, n° 379. — Colmet de Santerre, t. VII, n° 182.

2. Dalloz. *Rép. législ.*, « Louage », nos 30 et 408.

taires ne se divise pas nécessairement entre eux *pro portione virili* ; les tribunaux pourraient, suivant les circonstances et en tenant compte notamment de l'étendue des diverses locations et des dangers de feu plus ou moins considérables auxquels chaque partie du bâtiment se trouvait exposée d'après la profession et les habitudes de ceux qui l'occupaient, répartir la dette dans une proportion fondée sur ces données. » (1).

S'il y avait controverse dans la doctrine, la jurisprudence, depuis un arrêt de la Cour de Colmar du 2 février 1870, semblait définitivement fixée dans le sens du partage de l'indemnité par portions viriles.

Cet arrêt justifiait ainsi sa décision : « Considérant que cette obligation solidaire étant fondée sur la présomption légale d'une faute imputable à un égal degré à tous les locataires et engendrant pour chacun d'eux les mêmes conséquences vis-à-vis du propriétaire, il ne saurait appartenir au juge d'atténuer ou d'aggraver la responsabilité de l'un ou de l'autre locataire à l'égard de ses colocataires en s'attachant à des présomptions de faute puisées dans l'appréciation des risques plus ou moins graves qui dériveraient de chaque location... »

Les systèmes se présentaient nombreux au choix des législateurs de 1883 ; il n'y avait cependant que

1. Aubry et Rau, t. IV, § 367.

deux solutions logiques. Il fallait ou bien conserver la division *pro parte virili*, la seule compatible avec le principe de la présomption de faute ; ou bien adopter un système nouveau de répartition en faisant supporter à chacun des locataires la partie des dégâts survenus aux locaux loués par lui. C'est cette dernière solution qui s'imposait au législateur avec la signification donnée par celui-ci à l'article 1733.

Le débiteur de corps certain obligé en vertu de l'article 1245, se libère en délivrant au créancier ce qui reste de la chose qui lui a été confiée et en payant une indemnité égale à la moins-value de cette chose. La dette du locataire aurait donc dû être limitée à la perte subie par son appartement.

En adoptant le moyen terme de la responsabilité proportionnelle à la valeur locative, les législateurs ne se montraient donc pas conséquents avec leur système.

On a voulu expliquer cette solution illogique par une sorte d'inadvertance de leur part. Ils n'auraient prévu qu'une seule situation, celle où l'immeuble a été entièrement détruit par l'incendie. Il est évident que, dans ces conditions, la répartition proportionnelle fera supporter à chacun sa part dans l'indemnité ; mais, en pratique, cette situation ne se présente pour ainsi dire jamais. Si des meubles peuvent être entièrement consumés, il n'en est pas de même des bâtiments dont il subsistera toujours

quelque chose ; le sauvetage est souvent même très important. Il est difficile d'admettre que le législateur n'ait pensé qu'à un cas tout à fait exceptionnel (1).

D'après le rapporteur de la loi à la Chambre des députés, la contribution proportionnelle se justifiait comme plus équitable et aussi juridique que la division *pro parte virili*.

Voici sur quels raisonnements il étayait sa prétention : le point de départ du sinistre étant inconnu, la présomption de la loi doit porter d'une manière uniforme sur chaque portion égale de l'immeuble. L'appartement le plus grand qui contient un plus grand nombre de ces portions égales est donc celui sur lequel portent d'abord les soupçons ; il y a moins de chances pour que l'incendie ait pris naissance dans une plus petite location. D'autant plus que le nombre des pièces y est moins considérable, qu'on y allume moins de lumières et qu'il y a moins de cheminées où on puisse faire du feu.

Nous ferons remarquer d'abord qu'il s'agit là de l'importance superficielle des locations et non de la valeur locative sur laquelle est établie la proportion.

Cette valeur locative dépend de toutes sortes

1. Boucart. *Fondement de la responsabilité du locataire en cas d'incendie*, p. 30.

d'éléments : commodité de l'aménagement intérieur, exposition plus ou moins avantageuse, facilité d'accès, etc., toutes choses qui ne peuvent influencer sur les chances d'incendie. Ensuite, l'importance même des locations, si elle peut entrer en ligne de compte n'est qu'un des facteurs de la présomption.

Nous avons vu qu'Aubry et Rau y ajoutaient la profession exercée dans les locaux loués, car il est évident qu'une industrie fait courir plus de risques au bâtiment dans lequel on l'exerce que l'habitation bourgeoise d'un locataire ordinaire ; ces mêmes auteurs parlaient encore des habitudes de prudence de chacun des locataires, ce qui est un élément bien difficile à apprécier. On pourrait ajouter indéfiniment à cette liste, si l'on voulait énumérer tous les faits qui peuvent influencer sur la présomption.

Sous ces réserves, on doit reconnaître au système qui a prévalu un certain avantage au point de vue de l'équité. Il proportionne en effet la dette à la fortune probable des preneurs et ce n'est pas là une considération négligeable.

Calcul de la valeur locative. — La valeur locative sera le plus souvent facile à connaître, car elle coïncidera avec l'importance du loyer. C'est sur le prix du loyer que les compagnies d'assurances basent leur calcul de la somme à assurer pour risques locatifs. Mais, la valeur locative est indépendante en principe du loyer et il peut se faire que les deux

choses ne concordent pas. Des aménagements intérieurs ou des travaux extérieurs ont pu donner à l'immeuble une plus ou moins-value sans modifier les conditions des baux antérieurement passés, alors qu'il en a été tenu compte dans la fixation du prix des nouvelles locations.

La valeur locative doit être calculée sur le montant des loyers qui aurait été exigé de preneurs entrant en possession lors du sinistre.

Il faut enfin limiter l'appréciation à la partie des lieux loués susceptible d'être détruite par l'incendie. Si, par exemple, une cour ou un jardin avaient été ajoutés à la location d'un des appartements et qu'un seul prix eût été exigé pour le tout, il y aurait lieu de procéder à une ventilation pour connaître la valeur locative de l'appartement ; le jardin ou la cour doivent rester en dehors de l'estimation.

Co-occupation du propriétaire (1)

Lorsque la maison est divisée en appartements, il peut se faire qu'elle ne soit pas louée en entier et que le propriétaire en occupe lui-même une partie.

La responsabilité des locataires ne se trouvera-t-elle pas modifiée par ce fait ?

1. Nous étudions dans ce chapitre la question de co-occupation parce que les solutions données à cette difficulté se trouvent toutes dans les dispositions de l'article 1734.

Cette situation n'avait pas été prévue lors de la rédaction du Code ; elle était cependant destinée à se présenter souvent dans la pratique ; aussi, à défaut de lois positives, la doctrine avait élaboré un certain nombre de systèmes et la jurisprudence avait donné des solutions universellement admises en 1883.

A cette époque, la question de cohabitation du propriétaire se posa accessoirement à la suppression de la solidarité. Au Sénat, on ajouta même au nouvel article 1734 un membre de phrase pour régler cette question, mais toujours sous le fallacieux prétexte d'apporter le moins de modifications possible aux textes du Code, cette phrase ne fut pas insérée dans la formule définitive de l'article.

Les solutions données à cette situation sont donc exclusivement l'œuvre de la jurisprudence.

Nous allons maintenant entrer dans le détail des systèmes proposés pour apprécier celui qui l'a emporté définitivement aujourd'hui dans les décisions de justice.

Depuis le Code et jusqu'en 1883, la doctrine avait mis en avant différents systèmes contradictoires.

Duranton (t. XVII, n° 109) supprimait radicalement le recours du bailleur dans ce cas. La présence du propriétaire faisait disparaître à son avis la présomption de faute. L'article 1733 est une mesure destinée à protéger le bailleur quand il est dessaisi de son bien et mis dans l'impossibilité de surveiller l'usage

qui en est fait ; il n'y a donc aucune raison de le maintenir quand le propriétaire reste en possession. S'il survient un sinistre, celui-ci aura avant d'exercer son recours à prouver que le locataire a commis un quasi-délit susceptible d'entraîner l'application des articles 1382 ou 1383. Il sera d'ailleurs sur les lieux et pourra par conséquent facilement connaître la cause de l'incendie. Ce serait une injustice dans ces conditions de le dispenser de toute preuve.

La doctrine de Duranton n'avait eu que peu de succès dans la jurisprudence (1). Il n'est pas vrai de dire comme le faisait cet auteur que le propriétaire co-occupant reste en possession de son bien. Le bailleur s'est en effet dessaisi des appartements qu'il a loués et il ne lui est pas permis de gêner par sa surveillance l'usage qu'en font les preneurs. Il aura évidemment plus de facilité pour découvrir la cause de l'incendie que s'il habitait au loin, mais lorsqu'un sinistre prendra dans les locaux loués, il sera souvent cependant dans l'impossibilité de connaître le fait qui lui a donné naissance. Les articles 1733 et 1734 ne font d'ailleurs aucune exception pour le cas qui nous intéresse.

1. Paris, 4 décembre 1830. S. 34. 2. 241. — Tr. civ. Lyon, 6 octobre 1863. S. *Codes annotés* sur l'art. 1734. — Dans le même sens : Zachariæ, t. IV, n° 702.

Un arrêt de la Cour de Lyon du 17 février 1834 (1) avait admis un système beaucoup plus rigoureux pour les preneurs. La co-occupation n'avait pas pour effet de les décharger de leur responsabilité. Chacun d'eux restait obligé pour sa part en vertu de la présomption de faute, mais le bailleur traité comme un locataire voyait son recours paralysé pour la part de responsabilité qui lui incombait comme tel. Il y avait compensation pour une portion virile, et cette portion s'accroissait naturellement quand un ou plusieurs locataires faisaient, conformément à l'article 1734, la preuve que l'incendie n'avait pu commencer dans leurs appartements.

Le seul effet de la co-occupation était donc de diminuer le montant du recours. Le jurisconsulte Laurent (t. XXV, n° 298) lui attribuait bien encore pour résultat de supprimer la solidarité et d'obliger le propriétaire à diviser son action entre les locataires ; mais ni les textes, ni le raisonnement ne peuvent justifier l'exception qu'il faisait là au droit commun.

Le système tout entier reposait sur une fiction bizarre puisqu'il supposait le propriétaire en faute contre lui-même. Aussi était-il à peu près abandonné en 1883.

La doctrine qui avait triomphé dans la jurisprudence était beaucoup plus logique. Là, encore, le

1. S. 34. 2. 241. En ce sens Rodière. *De la solidarité et de l'indivisibilité*, n° 204.

bailleur était traité comme un locataire et comme tel, il subissait les conséquences de la présomption de faute. Mais cette présomption de faute est indivisible ; le propriétaire qui a commis l'acte dont est né l'incendie ne peut évidemment avoir de recours contre ses co-occupants. Il sera donc privé de ce recours tant qu'il sera présumé être en faute.

Au contraire, dès qu'il aura prouvé que l'incendie n'a pu prendre naissance dans les locaux qu'il s'était réservés, la présomption de faute retombera tout entière sur les locataires et tous ceux qui n'auront pu faire la même preuve seront tenus envers lui de toute l'indemnité à laquelle il a droit en vertu des règles du Code. Comme dans le système de Duranton, le bailleur avant de faire valoir sa créance aura une preuve à faire. Mais cette preuve préalable n'est plus celle de l'article 1382, c'est celle de l'article 1734 (1).

En 1883, l'absence de toute règle législative pour le cas de co-occupation, devait attirer l'attention du législateur. La question fut soulevée devant la commission de la Chambre, mais celle-ci se refusa à légiférer, sous prétexte que la doctrine et la jurisprudence avaient fait leur œuvre. M. Durand ajoutait :

1. Dall. *Du louage*, n° 404. — Troplong. *Echange et louage*, t. II, n° 370. — Duvergier, t. XVIII, n° 425. — Aubry, § 367. — Cass., 15 mars 1876. *J. Ass.*, 77, p. 81.

« qu'il y avait d'autant plus de raison de s'abstenir à ce sujet que les solutions qui avaient prévalu devaient cadrer sans peine avec le principe de la responsabilité limitée à la part et portion de chacun des locataires » (1).

L'abstention de la Chambre signifiait donc le maintien du *statu quo*, c'est d'ailleurs assez naturel, et il faut pour qu'on soit obligé de le remarquer qu'au Sénat le même silence ait voulu signifier un bouleversement complet de la situation antérieure.

Lorsqu'il revint de la commission du Sénat, en effet, le projet de loi était remanié afin de régler le cas de co-occupation du propriétaire. L'article 1734 soumis aux sénateurs était ainsi rédigé lors de la première délibération (23 mai 1882). « Si l'immeuble est occupé par plusieurs locataires, tous sont responsables de l'incendie *ainsi que le bailleur si celui-ci y habite également*, et chacun en proportion, etc... »

La règle n'était donc plus la même qu'auparavant. Le propriétaire n'était plus astreint à aucune preuve pour l'exercice de son recours. La situation des preneurs était identique, il y avait seulement un locataire de plus et c'était le propriétaire lui-même (2).

En combinant cette règle avec la thèse du Sénat

1. Collection des lois, 1883, p. 2.

2. L'article 1590 du Code Italien, qui correspond à notre article 1734, contient une règle analogue. (Prud'homme. Code civil Ital.).

sur la responsabilité limitée, on arrivait aux solutions suivantes. Si le point de départ du sinistre était totalement inconnu, chaque locataire devait payer au propriétaire sa part d'indemnité proportionnelle à la valeur locative de son appartement. Le propriétaire responsable envers lui-même selon la formule un peu bizarre du texte, perdait seulement le montant de l'indemnité qu'il se devait à lui-même comme occupant.

Si les habitants parvenaient à prouver que l'incendie avait commencé dans l'habitation de l'un d'eux, celui-ci en était seul tenu, c'est-à-dire que selon la théorie de M. Batbie il était débiteur de toute l'indemnité.

Il y avait compensation pour le tout si celui chez lequel le feu s'était déclaré était le propriétaire co-occupant.

Enfin, si quelques-uns prouvaient que le feu n'avait pu prendre naissance chez eux ils n'étaient pas tenus de la dette, mais la part des autres n'en était pas accrue, d'où il résulte que le propriétaire n'avait aucun intérêt à faire cette preuve pour son propre compte, sa créance n'en était ni consolidée ni augmentée.

La jurisprudence antérieure se trouvait donc absolument condamnée par la règle nouvelle.

Mais lors de la deuxième délibération au Sénat, le 22 juillet 1882, le membre de phrase « ainsi que le

bailleur... » avait disparu. Était-ce un retour aux solutions antérieurement admises ? Non pas. M. Batié, rapporteur, expliqua que cette suppression n'entraînait nullement le rejet de la règle, mais que l'on avait seulement retiré l'allusion à la co-occupation du propriétaire pour que le nouvel article eût la même forme que l'ancien (1).

L'accord existait donc entre les deux Chambres sur la formule du texte, mais pour les députés ce texte avait un sens ; aux yeux du Sénat, il signifiait juste le contraire.

De même que les tribunaux avaient passé outre une première fois à la thèse du Sénat, en faisant retomber sur les autres locataires la dette du preneur qui établit que le feu n'a pu commencer dans son appartement, ils ne tinrent aucun compte d'une modification qu'on avait supprimée du texte définitif. Ils continuèrent à juger comme auparavant que le propriétaire pour toucher l'intégralité de sa créance devait établir que le feu n'avait pas commencé dans les locaux qu'il s'était réservés.

Le 5 décembre 1883, onze mois après la promulgation de la nouvelle loi, le tribunal civil de Troyes décidait que « cette loi n'avait pas eu pour effet de changer la jurisprudence d'après laquelle le propriétaire habitant la maison avec des locataires ne

1. Collection des Lois, 1883, p. 3.

peut invoquer contre eux la présomption des articles 1733 et 1734 qu'en prouvant préalablement que le feu n'a pas pris chez lui. » (1). D'autres arrêts suivirent dans le même sens (2).

Enfin, et comme conséquence de l'interprétation donnée à l'article 1734 et du maintien de la présomption de faute, il fut jugé qu'une fois faite la preuve exigée du propriétaire, celui-ci avait droit à la réparation entière des dommages qu'il avait éprouvés sans aucune limitation provenant du fait de sa co-occupation (3).

La solution de la jurisprudence sur ce dernier point nous paraît plus critiquable. Les obligations créées par les articles 1733 et 1734 doivent toujours être limitées à l'objet loué. De même que le propriétaire co-occupant ne peut pas réclamer d'indemnité pour la perte de son mobilier (4), il devrait être sans droit pour se faire rembourser les pertes survenues à la partie de l'immeuble qu'il s'était réservée. Sauf dans les deux cas, s'il fait, conformément à l'article 1382, la preuve d'une faute imputable à un

1. *J. Ass.*, 1884, p. 54.

2. Rennes, 15 février 1889. *J. Ass.*, 1889, p. 181. Bordeaux, 20 mars 1889. Cass. 9 mai 1905. *Dall.* 1905. I. 280. Cass. 10 mai 1904. *Dall.* 1905. I. 98.

3. C. d'Orléans 3 décembre 1897. *J. Ass.*, 1898, p. 161. — Poitiers, 13 février 1906. *J. Ass.*, 1907, p. 56. — Bordeaux, 18 juin 1906. *J. Ass.*, 1906, p. 584.

4. Troplong, II, 392. — Duvergier, I, 420. — Laurent XXV, 288.

de ses locataires. Avant la loi de 1883, Marcadé avait très clairement dégagé cette règle (1).

Il est plus facile de déterminer les solutions admises par les tribunaux sur notre question que d'indiquer exactement dans quels cas elles trouveront à s'appliquer.

Elles n'ont de raison d'être que si le propriétaire a pu se trouver à même de commettre la faute initiale cause du sinistre, et pour cela il faut évidemment que la co-occupation soit effective.

C'est dire que l'appréciation du juge aura une grande influence sur sa décision et qu'il y aura entre les solutions données des différences tenant aux conditions particulières à chaque cas.

La Cour de Lyon a défini la co-occupation effective « la possession habituelle et permanente des bâtiments par le propriétaire » (2).

On devra donc appliquer les règles développées plus haut si le propriétaire habite dans la maison ou s'il y exerce sa profession. C'est le cas dans les jugements et arrêts que nous avons cités. Il faut décider de même pour le cas où il a déposé des objets dans un bâtiment qui ne comporte pas d'autre usage comme un hangar ou dans un grenier dont il a seul la clef (3).

1. T. VI sur l'art. 1734, n° 6.

2. Lyon, 2 mai 1894. *J. Ass.*, 95, p. 174.

3. 1^o Cass., 13 janvier 1903. *Dall.*, 1903. I. 244. — 2^o Cass., 10 mai 1904. *Dall.*, 1905. I. 98.

Au contraire, il n'y a pas co-occupation parce qu'il existe dans l'immeuble des appartements vacants et il importe peu que le propriétaire ait conservé les clefs de ces appartements (1).

Le propriétaire n'est pas davantage co-occupant lorsqu'il a déposé des objets chez son locataire, alors même qu'il s'est réservé le droit de pénétrer dans les locaux loués et qu'il en a conservé une clef. La plupart du temps les objets mis en dépôt sont des échelles, des ardoises, tuiles et autres matériaux qui peuvent être nécessaires aux réparations que le propriétaire sera tenu de faire à l'immeuble. Il est évident qu'un usage si restreint ne constitue pas une jouissance effective du propriétaire (2).

Il a été jugé que la présence dans l'immeuble d'un concierge préposé du propriétaire et ayant accès dans tous les appartements ne faisait pas obstacle au recours du bailleur (3).

Il en est de même de l'occupation d'un apparte-

1. Cass., 26 mai 1884. *J. Ass.*, 84, p. 509. — Cass., 25 octobre 1885. *J. Ass.*, 1885, p. 613. — Orléans, 10 mai 1890. *J. Ass.*, 90, p. 396. — En sens contraire : Douai, 3 mai 1881, B. de Marsangy, II, 639. — Bourges, 30 nov. 1887. *Rec. Ass.*, 1887, p. 406.

2. Lyon, 2 mai 1894. *J. Ass.*, 1895, p. 174. — Cass., 10 juillet 1902. *J. Ass.*, 1902, p. 400. — Bordeaux, 6 mai 1907. *Journal l'Argus*, 10 novembre 1907.

3. Lyon, 30 janvier 1901. *J. Ass.*, 1901, p. 203. — Lyon, 25 mars 1901. S. 1901-2, p. 66.

ment par le fils majeur du propriétaire, même s'il ne paie pas de loyers (1).

Enfin, la présence d'ouvriers employés par le propriétaire pour effectuer dans l'immeuble un travail de courte durée a été considérée comme ne pouvant être assimilée à la co-occupation et n'apportant aucune entrave au recours du propriétaire contre les locataires (2).

Ce ne sont là que des décisions d'espèce. Elles seraient évidemment modifiées s'il résultait des circonstances de la cause que, malgré ses droits très restreints, le bailleur ou ceux dont il répond se sont trouvés dans l'immeuble à même d'occasionner l'incendie. On ne peut d'ailleurs tirer de ces exemples que des arguments d'analogie car il manque un texte qui donne de la fixité à toutes ces décisions de jurisprudence.

1. Besançon, 7 janvier 1891. *J. Ass.*, 91, p. 115.

2. Saint-Etienne, 30 mars 1903. *Dall.* 1905, 5. 6. — En sens contraire : Grenoble, 21 avril 1903. *J. Ass.*, 1903, p. 414.

CHAPITRE IV

RESPONSABILITÉ DU SOUS-LOCATAIRE

A moins d'une opposition formelle du propriétaire le locataire a le droit, d'après l'article 1717, de sous-louer ou de céder son bail ; c'est-à-dire d'introduire dans la maison qu'il a loué de nouveaux occupants qui tiendront leurs droits de lui seul s'il y a sous-location, qui prendront sa place vis-à-vis du bailleur s'il y a cession de bail.

Mais le locataire en agissant ainsi ne se décharge pas de ses obligations à l'égard du propriétaire, et alors même qu'il cesserait d'occuper l'immeuble, il continuerait à répondre de l'incendie soit en vertu de l'article 1735 ainsi rédigé : « Le preneur est tenu des dégradations et des pertes qui arrivent par le fait des personnes de sa maison et de ses sous-locataires ». Soit en vertu de l'article 1275 pour le cas de cession de bail. Cet article décide que « la délégation par laquelle un débiteur donne au créancier un autre débiteur qui s'oblige envers le créancier n'opère

point de novation si le créancier n'a expressément déclaré qu'il entendait décharger le débiteur qui a fait la délégation.

D'autre part, le locataire bailleur-principal vis-à-vis de son sous locataire a tous les droits qui résultent de cette qualité en cas d'incendie, et s'il y a cession de bail, il tire de son contrat avec le cessionnaire le droit de se faire rembourser par ce dernier toutes les sommes qu'il a dû verser comme locataire (1).

Le bailleur primitif pourra donc, en cas d'incendie, s'adresser à son locataire, et ce dernier pourra à son tour se retourner contre l'occupant, présumé l'auteur responsable du sinistre.

Le recours du propriétaire contre l'occupant ne passe pas toujours par les deux degrés que nous venons d'étudier.

Le bailleur primitif a le droit, en effet, de s'adresser immédiatement au cessionnaire ou au sous-locataire pour obtenir l'indemnité à laquelle il prétend.

Il peut agir de son propre chef contre le cessionnaire du bail, lequel par son contrat a pris à son compte toutes les obligations du premier locataire.

Contre le sous-locataire, le propriétaire a l'action oblique de l'article 1166, car il peut faire valoir les droits de son propre débiteur.

1. Riom, 19 nov. 1884. *J. Ass.*, 1885, p. 8 et *Dall.* 86.2.1.

Mais la jurisprudence ne s'en est pas tenue là et, à la suite, d'ailleurs, de certains auteurs (1), elle a reconnu au bailleur primitif une action directe à exercer de son propre chef contre le sous-locataire.

Le propriétaire évite ainsi les exceptions que le preneur aurait pu opposer au locataire principal, soit par suite d'une renonciation de ce dernier au bénéfice de l'article 1733, soit par suite de la co-occupation, s'il n'y avait sous-location que pour une partie de l'immeuble. Et ainsi, au cas d'insolvabilité du preneur direct, le bailleur touchera soit son indemnité tout entière, soit tout au moins une part plus forte de cette indemnité.

L'objection que l'on peut faire contre ce droit du propriétaire est que l'article 1733 régit les obligations du locataire envers son bailleur et que, par conséquent, il ne peut trouver son application que s'il est survenu entre les deux parties un contrat de bail. Or, aucun contrat ne lie le bailleur primitif et le sous-locataire, le premier n'est pas créancier personnel du second et pour lui donner cette action directe, il faudrait un texte formel qui n'est pas dans le Code.

1. Duranton, t. XVII, n° 112. — Dalloz. *Rép. législ.* « Louage », n° 366. — Aubry et Rau, t. IV, n° 494. — Rich. et Mauc., n° 343. — Lal. et Couturier, 694 et 695.

A cela, les partisans de l'action directe répondent que la formule de l'article 1733 est générale, que l'expression « le preneur » s'entend aussi bien du sous-preneur que du locataire principal (1), et que le Code même, dans l'article 1753, reconnaît l'existence d'un lien entre les deux parties puisqu'il déclare le sous-locataire tenu directement du paiement des loyers (2).

Mais l'article 1753 a trait seulement au paiement du loyer et non aux obligations diverses qui peuvent naître du contrat du bail. Cet article n'a d'ailleurs peut-être pas la portée qu'on veut lui donner. Il parle des obligations du sous-locataire au moment de la saisie ; or, il est certain que les meubles du sous-locataire répondent du paiement des loyers du preneur principal, aussi bien que de toutes les dettes dérivant du premier bail. L'article 2102 donne au propriétaire un privilège, non pas sur les meubles de son locataire ; mais d'une façon générale, sur le mobilier garnissant l'immeuble loué, et cela pour tout ce qui concerne l'exécution du bail.

Il faut en conclure que si même on refuse au bailleur l'action directe contre le sous-locataire, on doit l'autoriser à saisir le mobilier de ce dernier qui, à son égard, est une véritable caution réelle.

Mais, d'autre part, l'article 1753 ne dit pas ce qu'on

1. Richard et Maucorps, n° 348.

2. Toullier, t. XII, n° 169. — Duvergier, t. I, n° 434.

veut y voir et il ne reste plus aucun texte sur lequel on puisse appuyer la créance directe du propriétaire contre le sous-locataire. Rationnellement, le bailleur principal, outre son action contre son propre locataire, ne devrait avoir contre le sous-locataire que l'action oblique de l'article 1166 du Code civil (1).

Malgré la valeur de ces arguments, la jurisprudence qui avait d'abord hésité à étendre les droits du propriétaire, semble se fixer depuis 1892 et reconnaître au bailleur le droit à l'action directe (2).

1. Planiol. *Traité élémentaire de droit civil*, t. II, n° 1755. — Larombière sur l'art. 1148, n° 12. — Laurent, t. XXV, n° 200. — Guillouard. *Revue critique*, 1878, p. 32.

2. Refusent au propriétaire le droit d'agir directement contre le sous-locataire. — Paris, 12 février 1851. *Dall.* 1851. 2. 71. — Bordeaux, 11 mai 1854. *Devilleneuve*, 1854. 2. 613. — Rouen, 9 août 1887. *J. Ass.*, 89, p. 490. — Poitiers, 24 juillet 1889. *J. Ass.*, 89, p. 215.

Lui reconnaissent au contraire ce droit : Amiens, 4 novembre 1892. — Bordeaux, 12 juillet 1893. *J. Ass.*, 94, p. 164. — Grenoble, 4 juin 1895. *Dall.* 96. 2. 270.

CHAPITRE V

RESPONSABILITÉ DU COLON PARTIAIRE

A côté des baux à loyer ou à fermage dans lesquels le propriétaire se dessaisit de sa chose moyennant une rémunération périodique fixée d'avance, il est une autre sorte de louage appelé colonage partiaire que l'on rencontre surtout pour l'exploitation des biens ruraux dans les régions de l'ouest ou du sud-ouest de la France.

Comme dans le louage ordinaire, le preneur a la possession et la jouissance des bâtiments et des terres sur lesquels porte son droit ; mais en théorie, tout au moins, le dessaisissement du propriétaire est moins complet que dans les baux à ferme ou à loyer.

La redevance périodique, au lieu d'être fixée en argent, se compose d'une partie des récoltes, généralement de la moitié, et le propriétaire qui a, en conséquence, un immense intérêt au bon rendement de la culture, peut exercer sur l'administration de son locataire, un droit de surveillance qui n'appartient pas au bailleur ordinaire.

En 1804, on ne semble pas avoir considéré qu'il y eût là une différence assez importante pour modifier la nature du contrat. Dans la discussion de l'article 1766, nous voyons que le mot preneur fut substitué au mot fermier qui y figurait primitivement, afin que la règle édictée pût s'appliquer au colon partiaire (1). C'était bien indiquer que l'on considérerait le contrat de colonage comme un bail.

A la suite du Code, la plupart des auteurs considérèrent le métayage comme une sorte de louage auquel, dans le silence de la loi, on devait appliquer les règles de ce contrat (2).

Au contraire, d'autres auteurs à la suite de Troplong rangèrent le colonage partiaire parmi les contrats de société. Le propriétaire et le colon étaient, selon eux, deux associés qui, mettant en commun, l'un son bien, l'autre son industrie, s'entendaient pour partager les bénéfices.

Marcadé enfin (sur l'art. 1763) avait soutenu une opinion intermédiaire, faisant du métayage un contrat d'une nature spéciale tenant à la fois du louage et de la société.

1. Fenet, t. XIV, p. 284.

2. Colmet de Santerre, t. VII, n° 213 bis. — Aubry et Rau, t. IV, § 371. — Laurent, t. XXV, n° 477. — Duvergier, t. I, n° 99. — Nîmes, 14 août 1850 (S. 50.2.477).

3. *De l'échange et du louage*, t. II, n° 638.

Cette controverse avait une grande importance dans la matière qui nous intéresse, car selon qu'on faisait du colonage un bail ou une société, il y avait lieu ou non d'appliquer en cas d'incendie l'article 1733 rangé dans la rubrique des règles communes aux baux des maisons et des biens ruraux.

Un arrêt de Limoges du 21 février 1837 (1) avait refusé d'appliquer au colon la règle de l'article 1733. Il avait été suivi de quelques autres décisions semblables ; mais cette tendance ne s'était pas maintenue et la jurisprudence s'était fixée presque partout contre le métayer (2).

Cette question, pratiquement tranchée en jurisprudence, ne faisait même plus l'objet de controverses dans la doctrine lorsque fut votée la loi du 18 juillet 1889, chapitre du Code rural consacré spécialement au colonage partiaire.

Dans son chapitre I la loi donne cette définition du métayage ou colonat partiaire : « un contrat par lequel le possesseur d'un héritage rural le remet pour un certain temps à un preneur qui s'engage à le cultiver sous la condition d'en partager les fruits avec le bailleur ».

1. Limoges, 6 juillet 1840. S. 41. 2. 167. — Agen, 7 février 1850. S. 50. 2. 208. — Grenoble, 20 mars 1863. S. 63. 2. 108.

2. Nîmes, 14 août 1850. — Aix, 18 juillet 1874. *J. Ass.*, 1875, p. 381. — Pau, 27 avril 1880 et 5 avril 1884. *J. Ass.*, 1885, p. 7. — Riom reformant jugement de Montluçon, 19 novembre 1884. *J. Ass.*, 1885, p. 8.

Les termes preneur et bailleur que l'on trouve dans cette définition pourraient faire croire que l'opinion qui considérerait le métayage comme une sorte de louage a été consacrée. Il n'en est rien cependant et les travaux préparatoires qui nous font connaître les intentions du législateur nous indiquent que l'on doit considérer le métayage comme un contrat *sui generis* tenant du louage et de la société (1).

Ce contrat se rapproche du louage dans l'intention des parties. Le but recherché par chacune d'elles est bien le même qu'il y ait location ordinaire ou métayage.

Celui qui dans les régions du Sud-Ouest livre son bien à un colon, l'aurait donné à ferme dans une autre partie de la France où le métayage n'est pas pratiqué.

Le colonage se rapproche au contraire de la société par le partage des fruits, les rapports du bailleur et du preneur et le droit de surveillance qui appartient au premier sur l'exploitation du second.

L'article 4 de la loi ordonne au preneur de jouir en bon père de famille, et lui applique les articles 1730, 1732 et 1768 du Code civil. Il ne fait pas mention de l'article 1733, et déclare seulement le colon responsable de l'incendie à moins qu'il ne

1. V. Rapport de M. Millon à la Chambre des députés, *J. off.*, Chambres, 1888. Annexes, p. 760.

prouve qu'il a veillé à la conservation de la chose en bon père de famille.

Contrairement à la jurisprudence antérieure, le législateur a entendu aussi écarter l'application de l'article 1733.

M. de Gavardie avait proposé au Sénat, sous forme d'amendement, d'insérer dans l'article 4 le membre de phrase suivant : « Le colon répond de l'incendie dans les termes de l'article 1733 du Code civil ». Sa proposition fut repoussée sur la demande de M. Clément rapporteur (1). De son côté, le rapporteur de la Chambre, M. Millon, s'exprimait ainsi : « Le deuxième paragraphe de l'article 4 fixe la responsabilité du colon partiaire en cas d'incendie et tranche ainsi une grave controverse qui s'était élevée parmi les auteurs et entre les divers monuments de la jurisprudence. Les uns qui voyaient dans le métayage un bail, prétendaient applicable à ce contrat l'article 1733 du Code civil qui déclare le locataire responsable dans les termes les plus rigoureux. Les autres qui faisaient prédominer le caractère de société, se refusaient à appliquer la règle édictée en cas de louage. Notre article se range à cette dernière opinion. »

Certains auteurs pensent cependant que l'article 1733 n'a pas été écarté par la nouvelle loi, et que

1. *J. off.*, 15 juin 1889, p. 6490.

les auteurs de l'article 4 ont maintenu la règle en croyant l'abroger. Pour se soustraire à la responsabilité de l'incendie il suffit, d'après ces auteurs, que le locataire fasse la preuve qu'il n'a pas commis de faute et cette preuve sera parfaite s'il établit qu'il avait pris les précautions nécessaires pour éviter l'incendie. Nous avons déjà critiqué cette thèse qui était celle de Troplong. L'article 1733 exige du locataire la preuve que l'incendie est dû à une cause fortuite, or, cette preuve n'est pas faite par cela seul que le preneur démontre ses habitudes de vigilance et de prudence.

Un administrateur prudent et consciencieux n'est pas à l'abri d'une faute. S'il est locataire, il sera tenu de prouver l'inexistence de cette faute, s'il est métayer au contraire, il lui aura suffi de faire la preuve qu'il possède ces qualités pour être à l'abri de tout recours jusqu'à preuve faite par le propriétaire d'une imprudence ou d'une négligence qui lui soit imputable.

Il semble donc que la situation du colon partiaire, en cas d'incendie, est meilleure que celle de tout débiteur d'un corps certain, lequel est obligé par l'article 1302 de faire la preuve qu'il n'est pas en faute relativement à l'accident même qui a causé la perte de l'objet dû.

Cette facilité de la preuve a fait naître bien des critiques.

On s'est appuyé sur la thèse, proclamée maintes fois dans les arrêts et jugements, sur la preuve indirecte du cas fortuit. Le locataire, en prouvant qu'il est impossible d'attribuer l'incendie à une faute de sa part, établit le cas fortuit et dégage sa responsabilité. Sur ce point spécial de l'admission des preuves l'article 1733 n'est pas plus sévère que l'article 1732 ni que l'article 1302, principe général de toute la matière. On a donc fait une exception au droit commun en faveur du colon partiaire et il est facile de montrer combien cette exception est arbitraire.

On dit bien que le colonat partiaire n'est pas un louage, mais un contrat mixte se rapprochant de la société, que la chose n'est pas confiée au métayer d'une manière aussi complète qu'au locataire ordinaire, que le bailleur a un droit de surveillance, presque de direction sur l'exploitation ; mais ces arguments n'ont aucune valeur ici. Le droit de surveillance et de direction du propriétaire s'exerce sur la culture, c'est-à-dire sur les terres, et non sur les bâtiments d'exploitation ; encore moins sur l'habitation du métayer. Associé pour la culture des terres, celui-ci est bien certainement locataire de la maison d'habitation et des bâtiments ruraux ; le fait qu'il paie ses loyers en récoltes au lieu de les payer en argent ne peut modifier la nature de son droit et en tous cas, le bailleur est aussi bien dessaisi de la

surveillance de sa chose que tout créancier de corps certain. La facilité donnée au métayer de dégager sa responsabilité s'explique donc aussi peu en équité qu'en droit (1).

La jurisprudence par l'interprétation qu'elle a donnée à l'article 4 de la loi de 1889 a fait disparaître en grande partie les inconvénients signalés en se montrant sévère dans l'admission des preuves proposées par le colon partiaire.

Sans exiger la preuve absolue du cas fortuit, les tribunaux ne considèrent le colon partiaire comme libéré que quand il a établi par des faits véritablement pertinents et concluants qu'il avait pris spécialement toutes précautions utiles pour éviter l'incendie.

L'enquête devra porter sur des faits et non sur de simples appréciations. Le preneur n'aura pas fait la preuve exigée par la loi si des témoins sont seulement venus affirmer qu'il était un administrateur généralement consciencieux, qu'il occupait la maitairie depuis de longues années. Le fait qu'il n'a pas été congédié après le sinistre ne peut pas lui servir à faire la preuve qu'on lui impose (2).

Quelques exemples feront comprendre quelles sont les exigences de la jurisprudence à ce sujet.

1. V. *Moniteur des Assurances*, 1889. Article de M. Oudiette, p. 56.

2. Dax, 24 mars 1892, *J. Ass.*, 1892, p. 223.

La Cour de Toulouse infirmant un jugement du tribunal de Lavaur exige du métayer, outre la preuve de sa vigilance habituelle, qu'il établisse l'existence d'un vice de construction auquel il serait possible d'attribuer l'incendie (1).

Un colon avait admis des vagabonds à coucher dans sa grange et ceux-ci avaient mis le feu en partant ; le tribunal de Bourges exonéra le preneur parce qu'il fit la preuve que les vagabonds avaient été conduits sans lumière dans le bâtiment et qu'on ne les y avait introduits que sur leur affirmation qu'ils n'avaient pas sur eux d'allumettes. Refuser de les recevoir, ou les faire fouiller, aurait pu entraîner des représailles de leur part (2).

Le tribunal de Gien a enfin admis l'irresponsabilité du métayer qui prouvait que les bâtiments étaient bien entretenus, que la porte de la grange incendiée était fermée tous les soirs, qu'elle l'était notamment le jour du sinistre et que ni lui, ni ses enfants, ni ses domestiques ne fumaient (3).

On voit donc que si la loi de 1889 a rendu plus facile au colon partiaire l'exonération de toute responsabilité — et ce n'est pas contestable car les faits que nous venons d'exposer bien que favorables à la

1. Toulouse, 20 mars 1894. *J. Ass.*, 1894, p. 229.

2. Bourges, 18 juillet 1895. *J. Ass.*, 1895, p. 548.

3. Gien, 16 février 1897. *J. Ass.*, 1897, p. 517.

prétention du défendeur d'être exempt de faute n'établissaient pas cependant la nécessité d'un cas fortuit — la jurisprudence dans l'application qu'elle a fait de cette loi ne se contente ni de simples appréciations, ni d'affirmations vagues de la part du métayer. La charge de la preuve n'a pas été retournée comme le croyaient certains jurisconsultes après le vote de la loi. C'est au colon qu'il appartient d'établir en premier lieu son irresponsabilité (1).

1. V. sur cette question du colonage partiaire, l'étude de M. P. Gauvin. *J. Ass.*, 1895, p. 511.

CHAPITRE VI

CONSÉQUENCES DE LA RESPONSABILITÉ. — DOMMAGES-INTÉRÊTS DUS PAR LE LOCATAIRE RESPONSABLE DE L'INCENDIE. — PRIVILÈGE DU BAILLEUR. — RENONCIATION DU PROPRIÉTAIRE AU BÉNÉFICE DE L'ARTICLE 1733.

Dédoublement de l'indemnité

Lorsque, conformément aux principes que nous avons exposés, un ou plusieurs locataires sont responsables de l'incendie vis-à-vis de leur bailleur, leur obligation consiste à réparer entièrement les dommages qui ont pu en résulter pour celui-ci.

Or, ces dommages sont de deux sortes : dommages matériels résultant de la destruction totale ou partielle de l'édifice, dommages purement pécuniaires de privation de jouissance ou de pertes des loyers.

Nous devons étudier séparément ces deux formes de réparations.

Dommages matériels

A ce sujet, l'obligation du preneur consiste dans le versement d'une indemnité pécuniaire,

L'ancien droit n'avait pas absolument dégagé cette règle. Nous avons vu que Pothier déclarait le conducteur tenu de rétablir la maison (1). Bourjon cite un jugement qui forçait le locataire à faire reconstruire l'immeuble à ses frais.

Aujourd'hui, il ne peut y avoir de doute sur la nature du droit du bailleur. Celui qui occasionne sans droit une perte à autrui doit la réparer au moyen d'une somme d'argent appelée dommages et intérêts ; jamais il ne peut être obligé à une réparation en nature. La question est si bien tranchée que l'on ne trouve sur ce point que de très anciennes décisions (2).

Mais, si le preneur est tenu à une somme d'argent, ne pourrait-il pas satisfaire d'une façon équivalente en reconstruisant ou en offrant de rétablir l'immeuble dans son premier état ?

Si l'incendie est une source d'obligations, c'est parce qu'il a détérioré l'objet loué ; on peut admettre que quand le preneur aura supprimé cette détérioration, l'obligation n'aura plus de cause.

Reste à savoir si la réparation matérielle est un paiement valable que l'on peut forcer le créancier à recevoir.

1. Pothier, t. IV, n° 71.

2. Paris, 3 janvier 1850. — *Gaz. Trib.*, 12 janvier 1850. — Paris, 1^{er} avril 1868. *Dall.*, 68.2.86.

Cela ne peut pas faire doute, si l'on considère l'obligation du preneur comme résultant de l'article 1730. Le locataire doit rendre la chose telle qu'il l'a reçue, il peut donc remplacer ce qui a été détruit, ou remettre à neuf ce qui a été abîmé par les flammes (Troplong, n° 291). Si, au contraire, l'incendie fait supposer qu'il y a eu faute ou négligence commise par l'occupant, on peut soutenir que cette présomption est suffisante pour l'application de l'article 1711 qui déclare le contrat résilié, faute par le preneur de remplir ses engagements. (Engagement de jouir en bon père de famille.)

MM. Richard et Maucorps (n° 438) trouvaient cette solution trop sévère, il n'y a contre le locataire qu'une présomption de faute, cette faute elle-même peut être très légère et n'établir en quoi que ce soit la mauvaise administration du débiteur, il doit donc pouvoir continuer son bail en remettant les choses dans l'état voulu, le bailleur y trouvera d'ailleurs le plus souvent son compte, car la réparation de ses pertes sera ainsi plus complète. Il y a là, d'après eux, une obligation facultative. La dette est bien d'une somme d'argent, mais on peut y satisfaire en accomplissant les travaux de réfection. Il avait été ainsi jugé : Paris, 22 octobre 1825. — Colmar, 23 avril 1835 (1).

1. Arrêts cités par Richard et Maucorps.

Mais un jugement de Boulogne-sur-Mer (23 janvier 1903) (1), est venu décider au contraire que le locataire était toujours tenu à une réparation pécuniaire ; que le contrat de bail était résilié de plein droit par la perte même incomplète de l'objet loué et que l'obligation de rendre la chose en l'état confié prévu par l'article 1730 avait trait seulement à la matière des réparations locatives.

La difficulté ne s'est pas représentée depuis à notre connaissance devant les tribunaux.

Une autre controverse s'est élevée dans la doctrine, sans avoir d'ailleurs une grande influence sur la jurisprudence, à propos du montant de l'indemnité.

Lorsque l'immeuble a été abîmé ou détruit par un incendie, il pouvait avoir subi déjà par le fait du temps une certaine dépréciation, alors même qu'il se trouvait en état parfait de réparations. Si le propriétaire le fait reconstruire absolument dans les mêmes conditions, il aura une construction neuve par conséquent d'une plus haute valeur que l'ancienne.

Aura-t-il cependant droit à la restitution intégrale des sommes qu'il aura dépensées pour cette reconstruction ?

Troplong a soutenu cette thèse en s'appuyant sur

1. *J. Ass.*, 1903, p. 156.

l'ancien droit où Pothier obligeait le preneur à rétablir la maison ; il cite même un arrêt postérieur au Code qui sanctionnait cette règle (1).

En remplaçant l'obligation en nature par l'obligation en argent, on n'avait pu, d'après le jurisconsulte, en diminuer l'importance (2).

La réparation pécuniaire devait être égale à la réparation en nature.

Duvergier, Richard et Maucorps (3) partageaient la même opinion et faisaient remarquer la différence qui existait sur ce point entre l'obligation du preneur et celle de l'assureur, lequel tient compte de la différence du neuf au vieux dans l'indemnité qu'il verse au sinistré.

Cette théorie est contraire aux règles générales du droit qui interdisent de s'enrichir au détriment d'autrui et aux principes spéciaux de la matière qui veulent que l'incendie ne puisse jamais être pour personne une cause de gain. Un propriétaire ne peut voir par suite d'un sinistre accroître la valeur de sa propriété, et c'est ce qui se produirait s'il avait droit à un bâtiment neuf là où il en existait un vieux (4).

1. Louage, n° 390.

2. En ce sens, t. civ. de Rouen, 12 février 1864. — B. de Marsangy, III, 102.

3. Duvergier, t. XVIII, n° 419. — Richard et Maucorps, n° 424.

4. Marcadé, t. VI, p. 491. — Guillouard, t. VIII, n° 280. — Laurent, t. XXV, 286. — Aubry et Rau, t. IV, p. 487. —

Le bailleur devra donc se contenter d'une indemnité calculée exactement sur sa perte matérielle, insuffisante par conséquent pour reconstruire à la place du bâtiment détruit un nouvel immeuble de dimensions semblables.

Rien d'ailleurs ne force ledit propriétaire à faire reconstruire sa maison, il peut faire de l'indemnité versée par le locataire ce que bon lui semble sans que ce dernier ait aucun droit d'en surveiller l'emploi, et s'il veut reconstruire à la même place, il ne tient qu'à lui de donner aux constructions nouvelles une moindre importance, sans que par le fait de la vétusté des anciennes la valeur en soit diminuée.

Les dommages-intérêts dus par le preneur ne sont pas cependant, même pour les pertes matérielles, toujours limités à la différence entre la valeur du bâtiment avant l'incendie et sa valeur après le sinistre. Il peut se faire que certains travaux aient été rendus nécessaires ; par exemple : la destruction ou le soutènement d'un mur menaçant la vie des passants, l'enlèvement des débris, etc. Il y a là des travaux que le bailleur ne pourra se dispenser de faire, et ces dépenses ne lui occasionneront aucun enrichissement, aussi comptent-elles dans la *damnum emer-*

Paris, 3 janvier 1850. Dall., 1850. 2. 190. — Cass. req., 9 novembre 1869. D. 74. 5. 319. — Cas., 24 novembre 1879. D. 80. 1. 385. — Lyon, 25 février 1892. *J. Ass.*, 92, p. 181. — T. civ. de Besançon, 12 avril 1903. *J. Ass.*, 1903, p. 446.

gens. Il a le droit d'en être remboursé pour être absolument indemne des conséquences du sinistre.

Dommages pécuniaires

L'auteur d'un délit, tenu d'en réparer les conséquences, doit à la victime une indemnité suffisante, non seulement pour compenser ses pertes, mais pour la dédommager des gains qu'elle aurait pu faire légitimement et dont elle a été injustement privée. C'est ce que dans la doctrine on appelle le *lucrum cessans*.

Le propriétaire aura donc droit à une indemnité pour la perte des loyers qui pourrait résulter de l'incendie. Cette situation se présente de deux façons. Tantôt par la résiliation du bail quand les locaux sont devenus inutilisables, ont été détruits, ou ont subi des détériorations telles qu'ils ne peuvent plus servir au locataire pour l'usage auquel il les avait destinés ; tantôt par suite d'une diminution du loyer que le propriétaire est obligé de consentir aux locataires après une dépréciation ou une perte seulement partielle.

Dans ces deux cas, lorsque l'incendie est dû à une cause fortuite, il est évident qu'en vertu de la règle *Res perit domino*, la perte est pour le bailleur. Que celui-ci ne recouvre plus ses loyers ou qu'il en

voie diminuer le montant (art. 1722), il n'aura droit à aucune compensation.

Mais, lorsqu'il est impossible de prouver la cause fortuite du sinistre, il y a contre l'occupant une présomption de faute et la faute oblige à indemniser la victime de telle sorte que non seulement elle ne fasse aucune perte; mais qu'elle ne soit privée d'aucun gain légitime.

Par application de ces principes, le locataire unique, après un incendie dont il est responsable vis-à-vis du propriétaire, devra une somme égale au montant de son loyer pendant tout le temps nécessaire à la relocation.

Ce n'est pas comme le croit Bourcart (1), l'obligation de payer le loyer qui se continue à la charge du preneur. Le loyer en effet ne peut exister que s'il y a bail. Or, l'article 1741 déclare le bail résilié de plein droit en cas de perte de la chose louée. Les obligations synallagmatiques qui le constituent disparaissent donc, et ce qui reste dû c'est seulement une indemnité pour la perte causée à l'une des parties par l'autre, autrement dit, des dommages-intérêts résultant de la faute présumée (art. 1760 du C. civ.) (2).

1. Bourcart. *Fondement de la responsabilité du locataire en cas d'incendie*.

2. Cass. req., 9 novembre 1869. Dall., 1874, t. 319. — T. civ. de la Seine, 11 juillet 1905. *J. Ass.*, 1906, p. 62.

Toutefois, si l'immeuble n'avait subi que des dégradations légères, insuffisantes pour entraîner la résiliation du bail, ce serait bien la continuation de la dette du locataire tenu de payer ses loyers en entier, même s'il se trouvait gêné ou empêché dans sa jouissance des lieux loués, par la nécessité des réparations (1).

Si le locataire doit une indemnité pour la perte des loyers résultant de la cessation de son bail, c'est parce qu'il est censé avoir commis la faute d'où est résultée la perte de ces loyers. La même raison de le déclarer obligé se retrouve quand, par suite de l'incendie, le propriétaire a perdu ou a vu diminuer la créance de loyers qu'il avait contre d'autres locataires.

Lorsqu'un incendie a détruit ou a endommagé un immeuble dans lequel il y avait plusieurs locations, chacun des locataires chez lesquels le feu n'a pas pris naissance peut se prévaloir de l'article 1741 ou de l'article 1722. Si l'appartement loué par lui est entièrement détruit, le bail est résilié. S'il ne l'est que partiellement —, ce qu'il appartient aux tribunaux d'apprécier en toute souveraineté (2) — le preneur peut demander soit la résiliation du bail, soit une diminution du loyer et comme la perte de la chose

1. Dall. *Jurisp. générale*, 4 février 1840. « Louage », n° 420 et la note Rouen, 15 juin 1844, n° 202.

2. Tours, 7 mars 1905. *J. Ass.*, 1905 p. 579.

louée est due à son égard à une cause fortuite, il n'y a lieu d'après l'article 1722 à aucune compensation. La perte est donc tout entière pour le bailleur.

La question de responsabilité des locataires qui n'avaient pas fait une des preuves admises par l'article 1734 se posait alors, et la solution devait être la même quant aux réparations matérielles et quant à l'indemnité pour les pertes pécuniaires. Selon qu'on s'appuyait sur l'article 1732 ou sur la présomption de faute on devait étendre plus ou moins l'obligation du preneur responsable.

La solution rigoureuse de la faute présumée, triompha là encore en 1892. Les locataires responsables du sinistre doivent indemniser le bailleur de toutes les pertes qui ont pu en résulter pour lui et notamment de la remise ou de la diminution des loyers qu'il a dû consentir aux autres occupants de l'immeuble (1).

Privilège du bailleur

Pour la double créance que nous venons de lui reconnaître, le bailleur est un créancier privilégié. L'article 2102 qui accorde, en effet, un privilège au propriétaire sur le mobilier se trouvant dans l'immeuble ne limite pas la garantie de ce privilège

1. Lyon, 25 février 1892. *J. Ass.*, 1892, p. 181.

au paiement des loyers, mais l'étend également à toutes les obligations qui résultent de l'exécution du bail, et dans cette formule si générale la jurisprudence a décidé qu'on devait faire rentrer la créance née de la faute présumée en cas d'incendie (1).

Deux observations doivent être faites au sujet de l'étendue de ce privilège :

1° La loi le fait porter sur le mobilier qui garnit l'immeuble ; on doit entendre par là tous les objets d'utilité ou d'agrément qui ont été placés dans la maison, et même, pensons-nous, les bijoux (2) ; mais ni les titres de créance, ni les sommes d'argent ne garnissent une maison, ils sont donc en dehors du privilège.

2° Parmi les meubles qui se trouvent dans la maison, il peut y en avoir qui n'appartiennent pas au locataire ; d'autres peuvent être grevés de privilèges spéciaux au profit d'autres créanciers. Ces droits réels ne font obstacle au privilège du bailleur que si celui-ci avait connaissance de leur existence, et il est censé les ignorer tant qu'ils ne lui ont pas été notifiés, à moins toutefois que cette ignorance ne fût impossible dans les circonstances de la cause.

1. Paris, 30 juin 1866. *J. Ass.*, 1866, p. 354. — Vervins, 2 août 1877. *J. Ass.*, 1878, p. 9. — Bordeaux, 30 janvier 1889. *J. Ass.*, 1899, p. 477.

2. M. Planiol, t. II, n° 2.468. — *Contra* : Aubry et Rau, t. III, n° 140. — Laurent, t. XXIX, n° 413.

La garantie de l'article 2102 était souvent assez illusoire, car l'incendie qui avait détruit ou détérioré l'immeuble avait rarement respecté les meubles du locataire. Le bailleur ne trouvait généralement pas dans ce qui restait du mobilier de quoi se couvrir de ses pertes. La loi de 1889 que nous étudierons plus loin est venue à son secours en transportant son privilège sur l'indemnité d'assurance afférente à la perte de ce mobilier.

*Renonciation du bailleur au bénéfice
de l'article 1733*

Bien que le désir de diminuer le nombre des incendies soit une des raisons d'être de l'article 1733, on admet d'une façon unanime que la règle édictée par cet article n'est pas d'ordre public et qu'il peut y être dérogé par des conventions particulières.

Le bailleur peut donc renoncer d'avance au bénéfice qui en résulte pour lui. Mais comme il y a là une convention qui lui est préjudiciable, il est évident que les tribunaux ne pourront en admettre l'existence qu'en présence d'expressions ou de faits qui ne laissent aucun doute sur l'intention des parties.

Les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour apprécier cette intention lorsque la renonciation n'est pas formellement exprimée, mais qu'elle résulte seu-

lement d'une façon implicite des clauses d'un acte authentique ou privé. Ce pouvoir d'appréciation a donné lieu à des décisions contradictoires.

Le 28 février 1837, la Cour d'Aix avait considéré comme une renonciation à son recours, le fait que le propriétaire avait obligé le preneur à payer les primes d'assurances de l'immeuble. Le preneur qui supportait ainsi les charges de l'assurance ne pouvait pas être condamné en plus à une indemnité après le sinistre. La jurisprudence a condamné cette thèse dans la suite. Une telle convention ne fait qu'imposer au locataire une charge de plus à titre de loyer, mais ne suppose nullement une renonciation du bailleur à l'un quelconque de ses droits (1).

En pratique, il est bien rare que la renonciation au bénéfice de l'article 1733 émane du propriétaire lui-même. Quand l'immeuble est assuré, et c'est aujourd'hui la situation à peu près générale, le recours de l'article 1733 n'est plus exercé par le bailleur, mais par son assureur qui s'est fait subroger à ses droits. Dans la police, l'assuré s'est engagé par avance à consentir cette subrogation.

Le propriétaire qui, abandonnant son recours

1. Dôle, 8 mars 1850. *J. Ass.*, 51, p. 172. — Caen, 29 janvier 1890. *Dall.*, 90. 2. 355. — Trib. civ. de Marseille, 17 janvier 1890. *Rec. Ass.*, 1890, p. 382. — Cass. requête, 4 mars 1907. *J. Ass.*, 1907, p. 296.

dépouillerait ainsi par avance son assureur de l'avantage qu'il s'était engagé à lui fournir, perdrait le bénéfice de son contrat d'assurances (1).

Aussi, est-ce généralement l'assureur de l'immeuble qui renonce au recours qu'il pourrait exercer comme subrogé aux droits de son assuré.

Cette renonciation est tantôt statutaire et résulte des conditions générales de la police ; elle est tantôt exprimée formellement et résulte d'une convention spéciale entre les parties. Elle peut également être tacite et les tribunaux ont toute liberté d'appréciation pour juger si elle ressort suffisamment des termes du contrat.

Lorsqu'un propriétaire a renoncé au bénéfice de l'article 1733, il n'en conserve pas moins le droit de recourir contre le preneur au cas où la cause connue de l'incendie serait une faute imputable à celui-ci. L'effet de l'article 1733 est de faire naître une présomption de faute contre le locataire ; cette présomption disparue, le preneur n'aura pas moins à rendre compte de ses fautes et négligences ; mais la preuve étant renversée, il faudra pour l'exercice de son recours que le propriétaire établisse l'existence de cette faute.

Si, au lieu de renoncer simplement à se prévaloir

1. Cass., 15 mars 1876. S. 76. I. 337. *J. Ass.* 77, p. 121. —
Riom, 26 juin 1888. *J. Ass.*, 89, p. 45.

de l'article 1733, le bailleur avait déclaré renoncer d'avance à tout recours contre son locataire, il perdrait droit à l'indemnité résultant de la faute légère ou de la négligence prouvée de l'occupant ; mais il pourrait toujours agir au cas de malveillance ou de faute lourde assimilée au dol, car nul ne peut se soustraire d'avance aux conséquences de son dol.

En ce qui concerne l'interprétation de toutes ces clauses, il faut d'ailleurs, conformément aux principes généraux, s'en tenir strictement aux termes employés et restreindre au minimum les dérogations à la règle générale.

CHAPITRE VII

ROLE DE L'ASSURANCE. GARANTIES DONNÉES AU PROPRIÉTAIRE SUR LES INDEMNITÉS D'ASSURANCES

Nous avons supposé jusqu'ici que le propriétaire seul se trouvait en présence de son locataire lui-même. C'est ainsi d'ailleurs que le Code a envisagé la question et c'est ainsi qu'elle se présentait en 1804. Mais depuis 1816 (1) l'assurance contre l'incendie est venue mettre un intermédiaire entre les deux parties ; et avec les progrès considérables de cette industrie, la question a complètement changé de face et ne se présente plus qu'exceptionnellement dans sa simplicité originelle.

L'assurance contre l'incendie ne s'en est pas tenue en effet à la seule garantie des dommages matériels, résultant des sinistres ; elle a entrepris aussi de couvrir les auteurs involontaires de l'incendie contre les responsabilités qu'ils peuvent avoir encourues.

1. 4 septembre 1816, fondation de la « Société d'assurances mutuelles de la ville de Paris ».

Responsabilité du voisin lorsqu'un incendie dû à son imprudence s'est communiqué à l'immeuble contigu ; responsabilité du propriétaire quand le sinistre dû à un vice de construction ou à un défaut d'entretien de l'immeuble a détérioré le mobilier de son locataire. Enfin, le cas le plus fréquent et le plus pratique : responsabilité du locataire prévue par les articles 1733 et 1734 qui constitue le risque locatif.

Assurance de l'immeuble

Il est rare aujourd'hui, avec le progrès fait par l'assurance dans ces dernières années, qu'une maison ne soit pas assurée. Lors donc qu'un immeuble vient à être détruit par un incendie, le propriétaire se trouve créancier envers la compagnie d'assurances d'une somme égale à ces pertes. Cette situation influe-t-elle sur le sort du locataire responsable de l'incendie en vertu des articles 1733 et 1734 du Code civil ?

D'après Toullier, le preneur se trouverait dégagé lorsque le propriétaire aurait contracté une assurance pour son immeuble. Le propriétaire aurait droit à se faire indemniser par son assureur et, une fois désintéressé, n'aurait plus d'action contre son locataire. L'assureur, d'autre part, en payant l'indemnité de sinistre, acquitte une dette personnelle née

de son contrat, il ne peut donc pas se retourner contre le preneur envers lequel il n'est lié par aucune convention et dont il n'a pas géré l'affaire (1).

Cette thèse n'a eu aucun succès, ni dans la doctrine, ni dans la jurisprudence. On admet, au contraire, unanimement que la responsabilité du locataire ou de tout autre individu dégage l'assureur.

Il résulte en effet de l'intention des parties que l'assurance a pour but d'indemniser l'un des contractants de la perte qui peut résulter pour lui d'un incendie. Si donc, par suite d'un recours utile à exercer, cette perte vient à disparaître ou à diminuer, l'assureur ne sera plus obligé ou sera obligé pour une moindre part.

En principe, ce serait donc après avoir constaté l'inutilité de ses efforts pour se faire dédommager que l'assuré devrait s'adresser à la compagnie d'assurances, comme dernier recours pour obtenir une indemnité.

En pratique, ce n'est pas ainsi que les choses se passent. Lorsque la maison assurée se trouve détériorée ou détruite par un incendie, le propriétaire s'adresse directement à la compagnie d'assurances qui paye l'indemnité et qui acquiert ainsi une action de gestion d'affaires contre le locataire dont elle a payé la dette. Pour sûreté de leurs recours contre les

1. Duvergier, n° 423.

responsables de l'incendie, la plupart des sociétés ou compagnies d'assurances se font subroger dans les droits et actions des assurés qu'elles désintéressent (1), ce qui leur permet de faire valoir les privilèges qui garantissent ces créances, et notamment celui qui est accordé au bailleur sur les meubles du locataire par l'article 2102 du Code civil; privilège que la loi de 1889 a reporté sur l'indemnité mobilière due au locataire par son propre assureur.

Assurance des risques locatifs

Après un incendie, le preneur est donc menacé de perdre non seulement son mobilier, mais encore l'indemnité de sinistre à laquelle il a droit pour avoir payé ses primes annuelles à son assureur. On comprend l'importance qu'il y a pour lui à contracter une assurance qui le prémunisse contre ce danger. L'assureur des risques locatifs prendra son fait et cause vis-à-vis du propriétaire ou de son subrogé et

1. Il a même été jugé (Grenoble, 4 juin 1895. Dall. 96.2.370) que cette subrogation avait lieu de plein droit en vertu de l'article 1251 du Code civil et il en serait ainsi d'après l'article 26 du projet de loi relatif au contrat d'assurances terrestres (*J. Ass.*, 1908, p. 571.) Actuellement, la jurisprudence est en sens contraire. — Rouen, 14 mars 1885. *Rec. des arrêts de Caen et de Rouen*, 1885.2.143. — T. civ. de la Seine, 20 mars 1885. *Le Droit*, 21 juillet 1885. — Bazas, 12 mai 1896. *Rec. Ass.*, 1896. p. 393.

paiera à sa place l'indemnité à laquelle il peut être tenu comme responsable de l'incendie.

Cette indemnité, nous l'avons vu, peut avoir un double objet. Le locataire est obligé, non seulement à la réparation des dégradations matérielles subies par l'immeuble, mais aussi au dédommagement des pertes pécuniaires qui résultent pour le propriétaire de la perte des loyers pendant tout le temps nécessaire aux réparations. Ce risque fait l'objet depuis 1892 d'une assurance spéciale dite de chômage que nous étudierons plus loin.

Nous nous en tiendrons d'abord à l'étude de l'assurance beaucoup plus fréquente du risque locatif proprement dit.

Le locataire qui veut garantir ses risques locatifs doit en principe affecter à ceux-ci une somme égale à la valeur de l'immeuble qu'il occupe. La compagnie d'assurances lui fera payer annuellement une prime calculée à tant par mille francs de valeur ainsi assurée (1).

Il va sans dire qu'en aucun cas la compagnie d'assurances ne peut être appelée à payer une somme

1. Le taux de la prime pour l'assurance des risques locatifs est fixé d'après celle que paierait l'immeuble s'il était assuré à la même compagnie. Ce taux est généralement des trois quarts du tarif de l'immeuble pour les risques simples et de commerce, de la totalité pour les immeubles affectés à l'industrie.

supérieure à celle assurée ; mais, de plus, par application de la règle dite proportionnelle, lorsque la somme assurée sur risques locatifs est insuffisante pour couvrir la valeur totale de l'immeuble, l'indemnité d'incendie en cas de perte partielle du bâtiment assuré, ne sera que de la proportion entre la valeur réelle de ce bâtiment et la valeur indiquée par l'assurance.

Autrement dit, l'indemnité sera à la perte ce que la somme assurée est à la valeur réelle de ce bâtiment. En appelant V cette valeur réelle, A la somme assurée, P la perte et X l'indemnité à calculer, on aura l'équation $\frac{X}{P} = \frac{A}{V}$ ou $X = \frac{PA}{V}$.

En supposant qu'un immeuble de 20.000 francs n'ait été assuré que pour 15.000 francs de risques locatifs et qu'un incendie y fasse des dégâts appréciés à 10.000 francs, l'indemnité ne sera que de $\frac{10.000 \times 15.000}{20.000} = 7.500$ francs. Le locataire restera tenu personnellement envers son bailleur d'une somme de 2.500 francs (1).

L'assuré pour se couvrir entièrement devra donc affecter à l'assurance du risque locatif une somme égale à la valeur totale de l'immeuble qu'il occupe.

1. Cette règle proportionnelle s'applique aussi bien à l'assurance de tous les risques directs.

Il est fait en pratique une exception très importante à cette règle, lorsqu'un immeuble se trouve divisé en plusieurs locations. Le locataire d'un appartement dans certaines maisons de rapport d'une importance considérable aurait à subir une charge démesurée, s'il était obligé de payer une prime de risques locatifs calculée sur la valeur entière de l'immeuble. Aussi, les sociétés et compagnies d'assurances ont-elles fait pour ce cas une dérogation au principe de la règle proportionnelle. Elles ont fixé arbitrairement à quinze fois la valeur du loyer la somme à assurer sur risques locatifs par tout locataire d'une partie de maison et décidé qu'en cas de sinistre, elles paieraient jusqu'à concurrence de cette somme la dette intégrale du locataire responsable sans tenir compte de la valeur de l'immeuble tout entier. La règle proportionnelle s'appliquera encore si l'assuré a fait garantir une somme inférieure à quinze fois son loyer ; mais la proportion ne sera établie que sur cette somme au lieu d'être calculée sur la valeur totale de la maison. On aura l'équa-

$$\text{tion } X = \frac{P. A}{15 \text{ fois le loyer } (1)}.$$

Il est rare que l'indemnité due par un locataire soit supérieure à quinze fois la valeur de son loyer. Cela peut se présenter toutefois si les dégâts sont impor-

1. Toulouse, 16 janvier 1893. *J. Ass.*, 1893, p. 124.

tants et si la responsabilité du preneur excède sa part, soit parce qu'il est prouvé que le feu a pris naissance dans la partie à lui louée ; soit parce que plusieurs de ses colocataires ont établi que le feu n'avait pu commencer dans leur appartement (art. 1734). En ce cas, le locataire se trouverait encore à découvert, car jamais la compagnie d'assurances ne peut être tenue au delà de la somme assurée. Mais après ses risques locatifs ordinaires, le preneur peut assurer une somme beaucoup plus élevée de risques locatifs dits supplémentaires et pour un tarif très modique se garantir contre ce danger.

Assurance du risque de chômage

Le locataire tenu, en plus des dégradations matérielles de l'immeuble, d'une indemnité envers le propriétaire pour la perte des loyers résultant de l'incendie, n'eut jusqu'en 1892 aucun moyen de se garantir contre cette seconde conséquence de sa responsabilité. Les statuts des compagnies d'assurances obligeaient celles-ci, en effet, à restreindre leur garantie aux dommages matériels causés par les incendies. C'est à la suite d'un arrêt de Lyon du 25 février 1892 (1) que les compagnies d'assurances modifiè-

1. A la suite d'un incendie qui avait pris naissance dans l'appartement d'un locataire désigné, le propriétaire réclamait

rent leurs règlements pour permettre la garantie de ce risque (1). On peut donc s'assurer maintenant contre le risque de chômage. Pour garantir sa responsabilité à ce sujet, le locataire affecte une somme qu'il indique et sur laquelle en cas de sinistre, par dérogation à la règle proportionnelle, il ne sera pas fait de réduction pour insuffisance.

*Garanties données au propriétaire par la loi
du 19 février 1889*

Nous avons déjà montré combien était souvent illusoire pour le propriétaire le privilège de l'article 2102 qui porte sur un mobilier généralement détruit ou du moins fort endommagé par l'incendie lui-même. Jusqu'au vote de la loi du 19 février 1889, c'était là le seul privilège du bailleur qui, comme créancier chirographaire, n'avait droit en cas d'insol-

indemnité à ce locataire pour la perte de toutes les locations faites dans l'immeuble et qui avaient été résiliées. La Cour de Lyon reconnut le droit du propriétaire et valida la saisie-arrêt que ce dernier avait faite entre les mains de tous les débiteurs du locataire. Bien qu'assuré pour son mobilier et ses risques locatifs, le preneur se trouvait donc entièrement dépouillé de ses droits à l'indemnité. *J. Ass.*, 1892, p. 191.

1. Décision de l'assemblée générale du syndicat des compagnies à primes fixes d'assurances contre l'incendie, 4 avril 1892.

vabilité de son débiteur qu'à un dividende souvent très faible tant sur les biens que sur les créances de son locataire.

Or, parmi ces dernières, se trouvait le droit aux indemnités d'assurances nées du sinistre : l'indemnité pour la détérioration du mobilier et aussi l'indemnité locative qui venait dans le patrimoine du locataire sur la réclamation faite par le propriétaire lui-même des dommages-intérêts qui lui étaient dus. En fait, sinon en droit, la première était destinée à remplacer le mobilier détruit et la seconde devait répondre de la responsabilité encourue par le preneur, par application des articles 1733 et 1734 du Code civil.

En face de ces deux créances, le bailleur n'avait droit qu'à un dividende en vertu du principe général admis encore aujourd'hui malgré la large brèche qui lui est faite par la loi de 1889 : principe d'après lequel l'indemnité d'assurance ne remplace pas les objets détruits dans le patrimoine du sinistré (1) et est seulement la contre-partie des primes annuellement payées par l'assuré.

Les inconvénients de ce système étaient considérables en notre matière, surtout au cas d'assurance du risque locatif, lorsque le locataire était en faillite.

1. Cette règle régit encore notamment le cas d'incendie de l'immeuble dotal. L'indemnité payée par l'assureur est paraphernale. Pau, 31 mai 1893. Dall. 95. 2. 10.

L'indemnité d'assurances du risque locatif n'est due que lorsque le bailleur réclame au preneur le montant des dommages-intérêts auxquels il a droit. Le syndic de la faillite, pas plus que l'assuré qu'il représentait, n'avait donc le droit d'agir de son propre chef contre la compagnie d'assurances, il devait attendre à ce sujet la réclamation du propriétaire. D'autre part, ce dernier n'avait à agir qu'un intérêt très diminué puisque sur les sommes ainsi rentrées dans le patrimoine de son débiteur, il n'aurait droit qu'à un dividende souvent infime, ces sommes se partageant au marc le franc entre tous les créanciers.

Qu'arrivait-il alors ? Plutôt que de faire entrer dans la masse de l'actif une somme dont il ne toucherait qu'une faible part, le bailleur ou son assureur subrogé à ses droits préférait vendre son désistement à l'assureur des risques locatifs.

A une indemnité de 10.000 francs par exemple, dont il ne devait toucher que 10 0/0, soit : 1000 francs, il préférait une somme de 5.000 francs pour lui seul et la compagnie d'assurances y trouvait également son compte, n'ayant ainsi à verser que la moitié de l'indemnité due. Cette étrange opération était en droit strict parfaitement légitime et la Cour de cassation en avait reconnu la validité (1). Il arrivait par

1. Cass., 5 février 1878. *J. Ass.*, 1878, p. 81, confirmant arrêt de Nancy. — 20 mars 1876. *J. Ass.*, 1876, p. 189.

ce procédé qu'un débiteur solvable trouvait le moyen de se débarrasser d'une partie de sa dette.

La loi du 19 février 1889 est venue porter remède à cette situation (1).

Les articles 2 et 3 intéressent l'action du locateur après incendie (2) :

ART. 2. — Les indemnités dues par suite d'assurances contre l'incendie, contre la grêle, contre la mortalité des bestiaux ou les autres risques sont attribuées sans qu'il y ait besoin d'une délégation expresse aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang. Néanmoins, les paiements faits de bonne foi avant opposition sont valables.

ART. 3. — Il en est de même des indemnités dues en cas de sinistre par le locataire ou par le voisin par application des articles 1733 et 1382 du Code civil. En cas d'assurance du risque locatif ou du recours du voisin, l'assuré ou ses ayants droit ne pourront toucher tout ou partie de l'indemnité sans que le propriétaire de l'objet loué, le voisin ou le tiers subrogé à leurs droits aient été désintéressés des conséquences du sinistre.

Nous pouvons d'abord étudier brièvement la situation prévue par le premier alinéa de l'article 3. On

1. Cette situation fut signalée au Sénat par M. Lenoël lors de la discussion de la loi de 1889. Collect. des lois, 1889, p. 41.

2. Loi relative à la restriction du privilège du bailleur d'un fonds rural et à l'attribution des indemnités d'assurances. Le premier chef de cette loi qui fait l'objet de l'article 1^{er} ne rentre pas dans notre étude.

suppose que le propriétaire de l'immeuble l'avait hypothéqué (il est évident que si cet immeuble était assuré directement, les créanciers hypothécaires feraient valoir leurs droits sur l'indemnité due par l'assureur de l'immeuble en vertu de l'article 2 de la loi), mais il faut supposer encore que l'immeuble n'était pas assuré directement ; il reste alors au propriétaire une seule chance d'être indemnisé de sa perte, c'est d'agir contre le locataire responsable du sinistre. La loi décide que l'indemnité due par celui-ci ou par son assureur de risques locatifs représentera l'immeuble détruit dans le patrimoine du propriétaire et que le privilège de ses créanciers sera reporté sur cette indemnité comme s'il s'agissait d'un prix de vente.

Voyons maintenant les garanties données par ces articles au bailleur ou à son subrogé pour assurer le paiement de la créance contre le locataire. Il faut distinguer selon que l'occupant est ou non suffisamment assuré pour ses risques locatifs.

Premier cas. — Le locataire a fait garantir suffisamment ses risques locatifs (nous avons vu plus haut dans quelles conditions il en était ainsi). La nouvelle loi décide que le preneur ne pourra toucher l'indemnité qui en résulte après incendie que lorsque le bailleur aura été désintéressé. C'est en termes détournés attribuer cette indemnité au propriétaire et créer un véritable privilège à son profit.

Depuis 1889, l'indemnité des risques locatifs ne profite qu'au bailleur ou à ses représentants. Ils auront donc, en cas d'inaction du locataire, leur débiteur, un grand intérêt à agir contre la compagnie d'assurances conformément à l'article 1166 du Code civil.

Nous croyons que c'est à cette action oblique que se bornent les droits du locateur ; qu'il ne devient pas créancier de l'assureur et qu'il n'a pas par conséquent d'action directe pour obtenir de lui le paiement de l'indemnité locative. Cela résulte à notre avis des débats qui ont précédé le vote de la loi (1) et du texte même de cette loi. Au lieu, comme la loi belge du 11 juin 1874, de déclarer l'indemnité du risque locatif « dévolue au propriétaire », l'article 3 suppose que l'indemnité sera bien payée à l'assuré et se contente de déclarer que celui-ci ne pourra la toucher qu'après avoir justifié du paiement de sa dette envers le propriétaire. Il y a donc là au profit de ce dernier un droit de rétention plutôt qu'un privilège proprement dit. Il n'est pas question en tous cas d'accorder au bailleur une action directe contre l'assureur.

Il faut en conclure que toutes les exceptions qui pourraient être opposées par l'assureur à l'assuré et

1. Discours de M. E. Labiche. Séance du 10 février 1888 où il est dit qu'on doit éviter toute création de privilèges nouveaux. — Débats du Sénat, *J. off.*, 1888, p. 132.

notamment les déchéances encourues par ce dernier seront opposables au bailleur et supprimeront ou diminueront son droit. Cela ne fait pas de doute pour les exceptions acquises antérieurement au sinistre (1). On doit décider de même pour les déchéances, renonciations ou transactions postérieures à l'incendie.

Le locataire qui a librement contracté avec l'assureur et qui a payé les primes afférentes aux risques locatifs est libre de renoncer au bénéfice de son contrat ou de transiger avec l'autre partie. Le bailleur ainsi lésé a seulement le droit d'agir par l'action Paulienne s'il peut établir qu'il y a eu fraude ou collusion entre les parties.

La preuve de la fraude lui sera d'ailleurs souvent facile ; une renonciation totale ou partielle de ses droits faite après sinistre par l'assuré est déjà par elle-même assez suspecte.

L'opinion que nous défendons a été souvent celle de la jurisprudence. Il a été jugé que toute transaction faite sans fraude entre l'assureur et l'assuré est opposable au propriétaire de l'immeuble (2).

Que l'attribution prévue par la loi de 1889 ne

1. V. cependant Trib. civ. de la Seine, 2 juillet 1895.

2. Trib. civ. de Villefranche, 19 mai 1893. *J. Ass.*, 1893, p. 457.

frappe que l'indemnité devenue liquide entre l'assureur et l'assuré (1).

Que le bailleur enfin n'a aucune action directe contre l'assureur du locataire (2).

Il faut reconnaître cependant que ces solutions ne semblent pas triompher dans le dernier état de la jurisprudence. Nombreuses sont les décisions qui accordent au bailleur un droit propre sur l'indemnité des risques locatifs et une action directe contre l'assureur pour en obtenir le paiement malgré toutes renonciations ou transactions faites après l'incendie par l'assuré (3).

La question d'ailleurs n'est pas définitivement tranchée, puisqu'un arrêt de cassation de 1895, favorable au droit du bailleur, a été suivi de décisions contraires du tribunal de la Seine en 1896 et de la Cour de Paris en 1899.

Le principal avantage du système de l'action directe est d'empêcher les ententes frauduleuses

1. Trib. civ. de la Seine, 5 mars 1896. *Le Droit*, 4-5 mai 1896.

2. Trib. civ. de la Seine, 13 janvier 1893. *J. Ass.*, 1893, p. 158 et 30 avril 1896, — *Gaz. des Trib.*, 20 juin 1896. — Cour de Paris, 23 juin 1898. *J. Ass.*, 1899, p. 73.

3. Nancy, 13 mars 1893. *Dall.* 94.3.441. — Trib. civ. de Cherbourg, 23 juin 1895. *J. Ass.*, 1896, p. 94. — Trib. civ. de la Seine, 2 juillet 1895. — Enfin Cass., 13 mai 1895. *J. Ass.*, 1897, p. 109. — Voir controverse à propos de cet arrêt et la lettre de M^e Pannier, avocat, *J. Ass.*, même année, p. 198.

entre le locataire et son assureur. Mais, nous croyons que ces fraudes sont peu à craindre en présence des facilités de l'action Paulienne dans ces conditions et surtout par ce fait qu'en renonçant au bénéfice de l'assurance de ses risques locatifs, le preneur perd le plus souvent son droit à l'indemnité mobilière qui devient le gage du locateur.

Sauf le cas de fraude, il n'y a d'ailleurs rien de choquant à ce qu'un assuré renonce au bénéfice d'un contrat qu'il a passé librement et qui, malgré sa grande fréquence, est resté en principe plutôt un acte de sage prévoyance qu'un acte d'administration proprement dite.

Deuxième cas. — Les risques locatifs du preneur ne sont pas assurés ou le sont insuffisamment. — L'indemnité à payer par l'assureur des risques locatifs ne peut jamais être supérieure à la réclamation du bailleur, mais elle peut lui être inférieure. C'est ce qui arrive quand, par suite d'une insuffisance d'assurance, il y a lieu d'appliquer la règle proportionnelle. Le bailleur ou son subrogé sera, dans ce cas, indemnisé pour une partie dans les conditions que nous venons de déterminer ; pour le surplus, ce sera contre le locataire qu'il fera valoir ses droits, comme il les ferait valoir pour le tout si le locataire avait entièrement négligé de se garantir contre le recours du propriétaire.

Avant la loi de 1889, le bailleur n'avait dans ce

cas, pour sûreté de son recours que le privilège de l'article 2102 du Code civ'l, sur les meubles échappés à l'incendie. Ce privilège survit maintenant à la perte des objets mobiliers et est reporté sur l'indemnité due par l'assureur de ces objets après sinistre.

Le propriétaire reste d'ailleurs à son rang, c'est-à-dire qu'il est primé par le vendeur de meubles (art. 2102-4^o) et par le propriétaire d'objets mobiliers seulement confiés au locataire, pourvu que l'un et l'autre lui aient notifié leurs droits.

Résumé

Nous pouvons énumérer maintenant les actes par lesquels s'exerce, dans la pratique, le recours prévu par les articles 1733 et 1734 du Code civil.

Lorsqu'un incendie éclate dans une maison occupée par un locataire, l'assureur du propriétaire commence par faire opposition entre les mains de l'assureur du locataire, afin d'assurer, le cas échéant, l'exercice de son privilège sur l'indemnité mobilière. Il somme en même temps le locataire d'assister à l'expertise de l'immeuble pour que l'évaluation des dégâts lui soit opposable et pour éviter dans la suite toute contestation sur le montant de la dette.

Une fois l'expertise faite et le montant des dommages fixé, contradictoirement entre les parties,

l'assureur de l'immeuble verse à son créancier l'indemnité de sinistre et, en vertu de la subrogation consentie par celui-ci, réclame au locataire le remboursement de cette somme. Alors, selon que l'assurance des risques locatifs est suffisante ou non, la compagnie d'assurances qui les garantit, mise en cause par son assuré, paie tout ou partie de la dette ; dans le premier cas, l'opposition est levée afin que le locataire puisse toucher le montant de l'indemnité afférente à son mobilier ; dans le second, elle est maintenue jusqu'à désintéressement complet de l'assureur du propriétaire.

CONCLUSION

Avec la pratique des assurances, la règle de l'article 1733 a perdu beaucoup de son utilité et ne répond plus au but poursuivi par les législateurs du Code. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'un propriétaire a lieu de se prévaloir aujourd'hui d'une mesure destinée dans le principe à le protéger. La question n'est guère plus agitée qu'entre les compagnies d'assurances qui font valoir les unes contre les autres les créances auxquelles elles ont été subrogées par leurs assurés.

La responsabilité du locataire, telle qu'elle est réglée dans le Code, a même un inconvénient assez grave ; c'est d'augmenter considérablement la prime d'assurance à payer pour couvrir l'immeuble.

Que le propriétaire loue sa maison ou qu'il l'habite personnellement, la même somme sera exigée de lui par son assureur ; mais alors que dans le second cas, cette somme garantira l'immeuble contre toutes les causes d'incendie, dans le premier, l'assurance ne prendra à sa charge que les cas for-

tuits ou de force majeure. Le preneur sera tenu de payer une nouvelle prime pour assurer les bâtiments loués contre toutes les autres causes de sinistre.

Il est vrai que cette perception supplémentaire rentre dans les prévisions des compagnies d'assurances, et que si elle venait à disparaître par suite de la suppression des risques locatifs, le tarif de l'assurance des immeubles serait augmenté, mais tout au moins cette augmentation serait-elle uniforme et il n'y aurait plus cette inégalité qui ne correspond pas aux dangers d'incendie.

La plupart des législations étrangères sont moins sévères que le Code vis-à-vis du locataire.

L'article 1589 du Code italien qui correspond à notre article 1733 s'exprime ainsi :

« Le preneur est responsable de l'incendie quand il ne prouve pas qu'il est arrivé par cas fortuit ou force majeure, ou par un vice de construction ou malgré la diligence qu'un père de famille soigneux a coutume d'employer » (1). Ce dernier membre de phrase facilite considérablement la décharge du locataire.

En Espagne, il n'y a pas de règle analogue à notre article 1733. L'incendie n'est pas séparé des autres causes de destruction ou de perte de l'objet loué. Si donc le preneur est tenu de prouver qu'il

1. Prudhomme. *Code civil italien*.

n'est pas en faute, c'est seulement comme condition de sa libération (1). Il en serait de même en France par application de l'article 1732 du Code civil.

La Suisse ne connaît pas non plus les risques locatifs (2).

En Allemagne, il y a certaines divergences entre les législations des différents Etats. La plupart n'admettent pas le recours du bailleur en cas d'incendie, celles qui l'admettent en interdisent l'exercice aux compagnies d'assurances.

Une loi du 7 mars 1881 est venue abroger en Alsace-Lorraine les articles 1733 et 1734 du Code Napoléon (3).

En Russie, le locataire ne répond pas de l'incendie (4).

En Angleterre quand un objet loué a été détérioré, le propriétaire qui veut être indemnisé de sa perte doit prouver que le locataire est en faute (5). Il y a donc renversement complet de la preuve.

Même depuis la suppression de la solidarité entre les locataires, la loi française reste donc une des plus rigoureuses.

1. Lehr. *Eléments de droit civil espagnol*.

2. V. Code Suisse des Obligations.

3. *Annuaire de législation étrangère*, 1881, p. 228.

4. Svod, art. 1707.

5. Cooper, c. B 3 camp. d. n.

On ne pourrait toutefois supprimer la responsabilité en cas d'incendie sans déroger au droit commun et l'abrogation des articles 1733 et 1734 proposée par M. Viette en 1879 n'aurait pas eu l'effet qu'en attendait ce député. Le locataire n'en aurait pas moins été tenu de l'incendie en vertu de l'article 1732. Sa responsabilité aurait seulement été allégée.

Lors de la discussion de la loi de 1883, M. Pleisier soumit à la Chambre un amendement ainsi conçu : « Si le bailleur est assuré, le locataire profite de l'assurance à moins qu'il ne soit l'auteur de l'incendie. »

C'eût été conserver en principe le droit du propriétaire et empêcher seulement l'assureur de l'exercer à sa place (1).

La proposition de MM. Bernard et Gatineau (2), moins ambitieuse, était suffisante pour faire rentrer la responsabilité du locataire dans le droit commun. Elle déclarait applicable au cas d'incendie la règle de l'article 1732 et dans la situation prévue par l'article 1734 elle fixait à sa part proportionnelle la res-

1. Au contraire, le projet de loi relatif au contrat d'assurance terrestre tend à augmenter les droits de l'assureur en le subrogeant de plein droit aux actions de son assuré contre les tiers (art. 26), *J. Ass.*, 1908, p. 571.

2. *J. off.*, 1881, p. 413.

ponsabilité de chacun des preneurs, sans que cette part pût être accrue par la mise hors de cause d'un ou de plusieurs colocataires. Leur opinion réunissait tous les suffrages, mais l'obstination inexplicable des législateurs à conserver un texte incompatible avec cette solution a laissé la situation du locataire en cas d'incendie soumise à une règle d'une sévérité anormale et injustifiable.

Vu : le Président de la thèse
PIÉDELIÈVRE

Vu : le Doyen,
LYON-CAEN

Vu et permis d'imprimer
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
LIARD

TABLE

	Pages
INTRODUCTION. — De la responsabilité du débiteur de corps certain. — Application des règles générales au cas de louage. — Division et plan.	7
CHAPITRE I. — Historique. — Source et étendue de la responsabilité du locataire en cas d'incendie.	13
<i>Appendice.</i> — Du locataire d'objets mobiliers.	24
CHAPITRE II. — Conditions de la responsabilité du locataire unique. — Causes d'exonération énumérées par l'article 1733. — Admission des preuves du cas fortuit	31
CHAPITRE III. — Conditions de la responsabilité au cas de pluralité de locataires. — Article 1734 et loi du 5 janvier 1883. — Co-occupation du propriétaire.	67
CHAPITRE IV. — Responsabilité du sous-locataire.	109
CHAPITRE V. — Responsabilité du colon partiaire.	115
CHAPITRE VI. — Conséquences de la responsabilité. — Dommages-intérêts dus par le locataire responsable de l'incendie. — Privilège du bailleur. —	

Renonciation du propriétaire au bénéfice de l'article 1733.....	125
CHAPITRE VII. — Rôle de l'assurance. — Garanties données au propriétaire sur les indemnités d'assurances.....	141
CONCLUSION.....	161

